Die Wehrpflicht des Deutschen als Pflicht gegen Reich und Einzelstaat.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der Juristischen Fakultät der Königlichen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Fritz Steffen,

Referendar.

Breslau 1912.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der
Universität Breslau.
Referent: Professor Dr. Gretener.
Korreferent: Professor Dr. Brie.

Memoriae patris.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung. Seite

§ 1. Begriff der Wehrpflicht 8
§ 2. Umfang und Gliederung der Wehrpflicht 10

Hauptteil.

§ 3. Bemerkungen zur Abgrenzung und Einteilung der Frage 13
§ 4. Die Quellen zur Beantwortung der Frage 17

1. Teil. **Die Wehrpflicht.**

I. Die Wehrpflicht im allgemeinen.
§ 5. Einleitende Bemerkungen 20
§ 6. 1. nach der Reichsverfassung 22
§ 7. 2. nach den Militärkonventionen 27
§ 8. II. Die Landsturmpflicht 27

2. Teil. **Die Dienstpflicht als Erfüllung der Wehrpflicht.**

§ 9. Einleitende Bemerkungen 29
I. Im Heer:
1. Die Dienstpflicht selbst.
a) Allgemeines Recht
§ 10. α) Die Reichsverfassung 30
β) Die anderen Reichsgesetze
§ 11. αα) Die militärische Freizügigkeit 32
§ 12. ββ) Die Ersatzverteilung 35
§ 13. b) Das Sonderrecht der Militärkonventionen . . . 39
2. Ihre äußeren Zeichen.
a) Der Fahneneid
§ 14. α) nach der Reichsverfassung 42
§ 15. β) nach den Militärkonventionen 47
§ 16. b) Die Kokarde 48
§ 17. II. In der Marine 49
§ 18. III. In der Schutztruppe 53

Schluß.

§ 19. Ergebnisse 55

Literaturverzeichnis.

Anschütz, Deutsches Staatsrecht, in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, herausgegeben von Kohler, S. 449 ff. Leipzig und Berlin 1903.

Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs, Berlin 1901.

— Verfassung des Deutschen Reichs. 3. Aufl., Berlin 1907.

Binding, Deutsche Staatsgrundgesetze, Berlin.

Bornhak, Preußisches Staatsrecht, Band III, Freiburg i/Br. 1890.

Brockhaus, Das Deutsche Heer und die Kontingente der Einzelstaaten, Leipzig 1888.

Gümbel, Bundesfeldherrnamt und Militärhoheit. Hirths Annalen 1899, S. 131 ff.

Haenel, Deutsches Staatsrecht, Band I, Leipzig 1892.

Hecker, Artikel „Fahneneid" in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Freiburg i/Br. 1890.

v. Hoffmann, Die Militärhoheit über das deutsche Landheer in geschichtlicher Entwicklung. Diss. Göttingen 1899.

Jellinek, Allgemeine Staatslehre. 2. Aufl., Berlin 1905.

— System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., Berlin 1901.

Jost, Die staatsrechtlichen Theorien über die Natur des deutschen deutschen Heeres nach der Reichsverfassung. Diss. Leipzig 1908.

v. Kirchenheim, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, Stuttgart 1887.

Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. 4. Aufl., Tübingen 1901.

Laband, Die Einheitlichkeit des deutschen Heeres und die Kontingentsherrlichkeit. Archiv für öffentliches Recht, Band 3 (1888), S. 491 ff.

Georg Meyer, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 5. Aufl., bearbeitet von Anschütz, Leipzig 1905.

— Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, 2. Aufl., Band II, Leipzig 1894.

— Besprechung von Labands Staatsrecht in Hirths Annalen 1880, S. 337 ff.

Die Militärgesetze des Deutschen Reichs, Berlin 1888.
Felix Mueller, Die Teilung der Militärgewalt im deutschen Bundesstaat. Diss. Leipzig 1905.
Rehm, Besprechung von Brockhaus in der Kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Band 33 (1891), S. 109 ff.
Schulze, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, Leipzig 1886.
v. Seydel, Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich, 2. Aufl., Freiburg i/Br. 1897.
— Staatsrecht des Königreichs Bayern im Handbuch des öffentlichen Rechts.
Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Deutschen Reichstags, I. Session 1874, 2. Band.
Zimmermann, Die Deutsche Kolonialgesetzgebung, Berlin, bis 1900.
Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. 2. Aufl., 1. Band, Berlin 1895.

Abkürzungen.

H.O. = Heerordnung.
M.G. = Militärgesetz.
Mar.O. = Marineordnung.
W.G. = Wehrgesetz.
W.O. = Wehrordnung.

Einleitung.

§ 1.

Unter den zahlreichen Pflichten, die für jeden Staatsbürger aus der allgemeinen Gehorsamspflicht gegenüber dem Staat entspringen, heben sich als eine besonders ausgezeichnete Kategorie die Dienstpflichten hervor. Diese enthalten nicht nur ein Leisten an, sondern auch ein Handeln für den Staat, ein persönliches Mitwirken an der Erreichung der Staatszwecke. Zu dem Moment des Zwanges gesellt sich das der Ehre.[1]) Deshalb wendet sich der Staat mit seinen Geboten dieser Art grundsätzlich auch nur an die Staatsangehörigen, und ebenso ist eine Ausschließung zur Strafe möglich.

Diese Dienstpflichten treffen den Staatsangehörigen auf allen Gebieten des staatlichen Lebens. Er kann herangezogen werden zur Mitwirkung bei der Verwaltung, bei der Rechtsprechung; am wichtigsten aber für den Staat und von der einschneidendsten Bedeutung für die Lebensführung des einzelnen ist die Mitwirkung bei der Verteidigung des Staates, die Leistung militärischer Dienste.

Wie alle Pflichten gegen den Staat, ist auch diese grundsätzlich unbeschränkt. Wenn Laband[2]) ausführt, daß die Gehorsamspflicht des Staatsbürgers keine ungemessene mehr sei, so bezieht sich dies, wie der ganze Zusammenhang zeigt, nur auf die

---

[1]) Jellinek, Allg. Rechtslehre, S. 412.

[2]) Staatsrecht, Bd. II, S. 180.

Gehorsamspflicht gegenüber Verfügungen der Regierung. Daß der Staat durch gültig zustandegekommenen Rechtssatz seine Ansprüche unbeschränkt erweitern kann, gibt auch Laband in bezug auf militärische Dienste zu.[1]) Wenn der Staat um seine Existenz ringt, so kann er alles heranziehen, um sie zu retten, und wenn dieser Befehl mit Rechtswirkung ausgestattet ist, entspricht ihm auf seiten des Untertanen eine Pflicht. Aber diese nur unter außergewöhnlichen Umständen eintretende Pflicht ist nur ein seltener Ausnahmefall. Ihr gegenüber steht im modernen Staate die allgemeine, gesetzlich im voraus festgelegte Pflicht des Staatsbürgers zur Leistung militärischer Dienste in bestimmt begrenzter Zeit, die Wehrpflicht. Mit dieser Wehrpflicht und zwar mit ihrer Ausgestaltung im Deutschen Reich soll sich die vorliegende Arbeit befassen, die feststellen will, ob die Wehrpflicht des Deutschen dem Reich oder dem Einzelstaat gegenüber besteht. Hierzu wird es nötig sein, zunächst das begriffliche Wesen der Wehrpflicht und dann ihre Gestaltung im Deutschen Reich noch etwas näher zu betrachten.

Daß die Wehrpflicht eine Pflicht des Staatsbürgers ist, haben wir schon gesehen. Nur ausnahmsweise werden auch Nichtstaatsangehörige als wehrpflichtig betrachtet, z. B. im Deutschen Reich nach § 11 M.G. solche Personen, die ehemals Deutsche waren, diese Staatsangehörigkeit aber verloren und keine andere erworben haben, sobald sie ihren Aufenthalt wieder im Deutschen Reich nehmen. Doch kann die Regelung dieses Falls als Ausnahme für die Beantwortung der Frage nach der Gestaltung der Wehrpflicht des Deutschen nicht herangezogen werden. Es kommen ferner nicht in Betracht die nicht auf der Eigenschaft als Staatsbürger beruhende, sondern durch Vertrag freiwillig übernommene Dienstverpflichtung der Offiziere und

[1]) Staatsrecht, Bd. IV, S. 126.

Kapitulanten und ebensowenig die Dienste von Ausländern, die im deutschen Heer nur ausnahmsweise[1]) zugelassen sind, in anderen Staaten aber eine ständige Ersatzquelle für die Armee bilden. Andererseits ist aber nach langer Entwickelung heute im Deutschen Reich, von wenigen Ausnahmen abgesehen,[2]) jeder Deutsche wehrpflichtig und kann sich in Ausübung dieser Pflicht nicht vertreten lassen.

§ 2.

Der Umfang und die Gliederung der Wehrpflicht des Deutschen ist reichsgesetzlich geregelt, da ja nach R.V. Art. 4 Nr. 14 das ganze Militärwesen der Reichsgesetzgebung unterliegt. Die grundlegenden Bestimmungen finden sich im Gesetz vom 9. November 1867, vielfache Abänderungen im Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874, im Gesetz vom 11. Februar 1888 usw., die in der Wehrordnung vom 22. November 1888 ihre Zusammenfassung erhalten haben.

Nach diesen Gesetzen erstreckt sich die Dauer der Wehrpflicht jetzt vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 45. Lebensjahre.[3])

Die Stellung des Wehrpflichtigen innerhalb dieser 27 Jahre ist jedoch keine einheitliche. Es sind vielmehr die aus der Wehrpflicht entspringenden Ansprüche an den Wehrpflichtigen zu verschiedenen Zeiten ganz verschiedene. Nur die Verpflichtung, im Kriegsfalle sich in den Landsturm einreihen zu lassen, besteht während der ganzen Dauer der Wehrpflicht gleichmäßig. Dagegen hat der Wehrpflichtige im Frieden bis zum vollendeten 20. Lebensjahr lediglich alles zu unterlassen, was die spätere Erfüllung der Wehrpflicht unmöglich machen könnte.[4]) Eine unmittelbare Leistung an den Staat wird in dieser Zeit nicht

[1]) W.O. § 21 IV, Mar.O. § 39 in der Fassung vom 3. April 1909.
[2]) W.G. § 1.
[3]) W.O. § 4, Nr. 3.
[4]) Vgl. St.G.B. § 140.

von ihm gefordert. Erst mit dem 1. Januar des Jahres, in dem das 20. Lebensjahr vollendet wird, äußert die Wehrpflicht ihre volle Wirkung. Mit diesem Zeitpunkt wird der Befehl des Staates zulässig, die Wehrpflicht durch Eintritt in die bewaffnete Macht zu erfüllen.[1]) Mit ihm beginnt die Dienstpflicht. Diese dauert in verschiedenen Abstufungen als aktive Dienstpflicht, Reservepflicht, Landwehrpflicht, Ersatzreservepflicht bis zum vollendeten 39. Lebensjahr.[2]) Nur im Kriege treten diese Bestimmungen über die Dauer der Dienstpflicht außer Kraft.[3]) Um dem Befehl des Staates schnellere Wirkung zu sichern, ist der Dienstpflicht durch Gesetz vom 6. Mai 1880, Art. II, § 10 als Vorspiel die Militärpflicht vorausschickt, d. h. die Pflicht, sich der Aushebung zu unterwerfen und deshalb sich zu melden und sich vor den Ersatzbehörden zu stellen.[4]) Die Militärpflicht beginnt mit dem 1. Januar des Jahres, in dem der Wehrpflichtige sein 20. Lebensjahr vollendet und dauert, bis über den Dienst des Wehrpflichtigen endgültig entschieden worden ist.[5]) Bei denen, die nach §§ 10 und 11 W.G. schon vor Erreichung des dienstpflichtigen Alters freiwillig eintreten, ist die Militärpflicht überflüssig und fällt daher weg.[6])

Vom 39. bis 45. Lebensjahr besteht wieder lediglich die Verpflichtung, sich im Notfalle in den Landsturm einreihen zu lassen.[7]) Mit dem 45. Lebensjahr endet die Wehrpflicht überhaupt.[8])

---

[1]) W.G. § 6.
[2]) W.O. § 5, Nr. 3.
[3]) W.G. § 14, W.O. § 19.
[4]) W.O. §§ 22, 25, 26.
[5]) W.O. § 22, Nr. 2.
[6]) Ges. v. 6. Mai 1880, Art. II, § 10.
[7]) W.O. § 20, Nr. 2.
[8]) Ges. v. 11. Februar 1888, Art. II, § 28, W.O. § 4, Nr. 3.

Wir können also bei der Wehrpflicht zwei deutlich getrennte Pflichten unterscheiden: einmal die Wehrpflicht im allgemeinen, die nur im Kriegsfall zu einem Handeln zwingt und sonst lediglich dazu verpflichtet, sich für den Befehl des Staates zum Eintritt in das Heer bereit zu halten, oder, wie Laband (IV, S. 128) es objektiv ausdrückt:

„Der Inbegriff derjenigen gesetzlichen Voraussetzungen, bei deren Vorhandensein der Befehl der Staatsbehörden zur Leistung von Militärdiensten mit rechtlicher Kraft und Gültigkeit erlassen werden kann."

Andererseits die Dienstpflicht, die sich auf diese allgemeine Verpflichtung aufbaut und als Erfüllung der Wehrpflicht positive Dienste verlangt. Nur zu ihrer Durchführung dient und als Teil von ihr zu betrachten ist die Militärpflicht.[1])

Diese beiden Pflichten brauchen nicht notwendig zusammenzufallen. Zwar ist der Dienstpflichtige regelmäßig auch wehrpflichtig, aber die Wehrpflicht braucht die Dienstpflicht nicht im Gefolge zu haben.[2]) Der Befehl des Staates zum Eintritt in das Heer kann erfolgen, aber er muß es nicht. Unwürdigkeit des Wehrpflichtigen,[3]) körperliche Untauglichkeit,[4]) Überzähligkeit,[5]) seine bürgerlichen Verhältnisse,[6]) in Ausnahmefällen auch Verfügung der Ministerialinstanz[7]) können diesen Befehl unterbleiben lassen.

Wir können auch hier, wie bei den meisten Dienst- oder, wie Jellinek sie nennt, berechtigenden Pflichten unterscheiden

---

[1]) Vgl. auch W.O. § 5, Nr. 1.

[2]) Laband a. a. O., Bd. IV, S. 140.

[3]) W.O. § 37.

[4]) W.O. §§ 38 u. 39.

[5]) W.O. § 39d mit § 40, 1 u. 2.

[6]) W.O. § 39c mit § 32, 2a bis e.

[7]) W.O. § 39, 2.

„zwischen passiver Qualifikation, kraft deren der einzelne mögliches Objekt einer staatlichen Aktion wird, und aktiver, kraft deren er durch einen individuellen Berufungsakt in ein spezielles Pflichtverhältnis zum Staate tritt."[1])

Hauptteil.

§ 3.

Wie wir gesehen haben, besteht in der Gegenwart die Wehrpflicht ausschließlich als Untertanenpflicht. Gehört also jemand, wie das die Regel sein wird, nur einem Staat an, so kann über das aus der Wehrpflicht berechtigte Subjekt kein Zweifel herrschen. Aber die historische Entwicklung hat, abgesehen von mehrfacher internationaler Staatsangehörigkeit, Staatenbildungen geschaffen, in denen der Untertan einer zweifachen Staatsgewalt unterworfen ist. Das ist vor allem beim Bundesstaat der Fall, wo Landes- und Bundesangehörigkeit nebeneinander hergehen. Erst hier kann und muß die Frage entstehen, welcher dieser beiden Gewalten die Wehrpflicht geschuldet wird, dem Einzelstaat oder dem Bunde. Eine allgemein gültige Antwort läßt sich darauf nicht geben. Denn die Teilung der Hoheitsrechte im Bundesstaat kann eine ganz verschiedene sein.

Zwar muß gerade auf dem Gebiet des Heerwesens der Bund dagegen gesichert sein, daß die Einzelstaaten von ihren Truppen einen seinen Zwecken zuwiderlaufenden Gebrauch machen. Die Macht und das politische Ansehen des Bundes erfordern unbedingt ein durchaus geschlossenes Auftreten desselben im Verkehr mit den auswärtigen Mächten. Und dieses ist ohne das ultimum refugium einer einheitlichen, starken Kriegsmacht nicht möglich.[2]) Wie weit der Bund dazu aber sein Recht über

[1]) Jellinek, System S. 185, ähnlich Laband a. a. O., Bd. II, S. 178/179.

[2]) Laband a. a. O., Bd. IV, S. 2.

das Heer ausdehnt, ob er auch die Wehrpflicht für sich in Anspruch nehmen will oder ob er sich durch andere Einrichtungen genug gesichert glaubt, das ergibt sich aus praktischen Erwägungen im einzelnen Fall, hat jedoch mit dem Begriff des Bundesstaates nichts zu tun.

In der vorliegenden Arbeit soll nun die Frage, wem gegenüber die Wehrpflicht besteht, für Deutschland beantwortet werden. Nach dem vorhin Gesagten ist dabei allerdings Voraussetzung, daß man mit der herrschenden Ansicht das Reich als einen Bundesstaat betrachtet. Diese Ansicht zu begründen ist hier nicht der Platz. Folgt man ihr nicht, und spricht entweder dem Reich oder dem Einzelstaat den Staatscharakter ab, so kann, da dann die eine Untertanenschaft des Deutschen wegfällt, ein Zweifel über das Subjekt der Wehrpflicht gar nicht bestehen. So muß v. Seydel von seiner Verneinung des Staatscharakters des Reiches aus notwendig zu dem Schluß kommen, daß die Wehrpflicht gegenüber dem Einzelstaat bestehe, und die speziellen Gründe, die er dafür anführt,[1]) sind eigentlich ganz überflüssig. Denn das Resultat seiner Untersuchung steht für ihn von vornherein fest.

Um so mehr sind Zweifel aufgetaucht bei den Vertretern der Bundesstaatstheorie in ihren verschiedenen Abstufungen. Zwei große Gruppen lassen sich unterscheiden, die sich schroff gegenüber stehen. Die eine, an ihrer Spitze Laband,[2]) erklärt die Wehrpflicht für eine Pflicht gegen den Einzelstaat, die andere, Georg Meyer,[3]) Brockhaus,[4]) Schulze[5]) usw. für eine Pflicht

---

[1]) Kommentar S. 312—14.

[2]) a. a. O., Bd. IV, S. 67; Archiv S. 517 ff., außerdem Gümbel, S. 147 ff., v. Seydel a. a. O., S. 312 ff.

[3]) Staatsrecht S. 821 ff., Annalen S. 344 ff.

[4]) S. 110 ff.

[5]) Staatsrecht Bd. II, S. 266; ferner Bornhak Bd. III, S. 37; Jost S. 72 ff.

gegen das Reich. Gemeinsam ist allen diesen Theorien, daß sie die Wehrpflicht als eine einzige Verpflichtung ansehen und demgemäß zu einer einheitlichen Beantwortung der Frage entweder in diesem oder jenem Sinne kommen.

Aber läßt sich diese Frage denn überhaupt so einheitlich beantworten? Mueller hat in seiner Schrift[1]) den Versuch gemacht, die Wehrpflicht in Militärpflicht und Dienstpflicht zu scheiden und für jede dieser beiden Pflichten das berechtigte Subjekt festzustellen. Allein, wie wir oben gesehen haben,[2]) ist die Militärpflicht gar kein selbständiger Teil der Wehrpflicht, sondern nur ein nicht einmal essentielles Anhängsel der Dienstpflicht. Ihre gesonderte Behandlung von der Dienstpflicht ist daher nicht möglich. Außerdem wird bei der Teilung Muellers nicht die ganze Wehrpflicht berücksichtigt, sondern nur die Periode vom 20. bis 39. Lebensjahr, die Dienstpflicht. Der Versuch von Mueller ist somit abzulehnen.

Ist eine Teilung der Frage möglich, dann kann sie nur so vorgenommen werden, wie wir oben[3]) die Wehrpflicht eingeteilt haben, nämlich nach der rein passiven Verpflichtung und der aus ihr entspringenden Erfüllungspflicht, also nach der Wehrpflicht im allgemeinen und der speziellen Dienstpflicht. Voraussetzung ist dabei allerdings, daß diese beiden Pflichten verschiedenen Subjekten gegenüber bestehen können.

Einmal bleibt das konkrete Dienstverhältnis des Wehrpflichtigen mit seinen neuen Verpflichtungen, das wir eben von der Pflichtseite her als Dienstpflicht bezeichnen, als Erfüllung der rein passiven allgemeinen Wehrpflicht immer ein Teil derselben.

---

[1]) Die Teilung der Militärgewalt im deutschen Bundesstaat, S. 76.

[2]) S. 11 u. 12.

[3]) S. 12.

Wer seiner Dienstpflicht nachkommt, erfüllt seine Wehrpflicht und somit seine Verpflichtung gegen den, der ihm die Wehrpflicht auferlegt hat. Von diesem Gesichtspunkt aus ist also eine Scheidung der beiden Pflichten nicht möglich.

Andererseits ist es aber nicht notwendig, daß eine Pflicht auch ihre Erfüllung dem gegenüber finden muß, dem gegenüber sie besteht. Die Erfüllung kann auch einem Dritten gegenüber erfolgen. Das ist in doppelter Weise möglich. Einmal kann der Dritte lediglich als Auftraggeber des Berechtigten fungieren, dann erfolgt in Wahrheit auch die Erfüllung gegenüber diesem. Dieser Regelung werden wir noch verschiedentlich begegnen; auch bei ihr besteht eine Verschiedenheit der berechtigten Subjekte nicht. Es kann aber auch sein, daß der Dritte die Erfüllung der dem andern gegenüber bestehenden Verpflichtung als ein eigenes Recht in Anspruch nimmt. Dann tritt neben die rein passive Verpflichtung gegen den Ersten die Erfüllungspflicht gegen den Dritten. Es bestehen zwei verschiedene berechtigte Subjekte. Soweit Analogien aus dem Privatrecht im öffentlichen Recht überhaupt zulässig sind, könnte man bei dieser Konstruktion vielleicht erinnern an das Versprechen der Leistung an einen Dritten, wobei dieser ein eigenes Forderungsrecht erwirbt.

Auch bei der Wehrpflicht ist eine solche Regelung denkbar. Auch hier haben wir eine rein passive Verpflichtung, und erst ein spezieller Befehl zwingt zu ihrer Erfüllung.

Ob eine solche Regelung vorliegt, ist um so eher zu prüfen, als die Dienstpflicht in ihrem Wesen vollkommen unabhängig ist von ihrem Entstehungsgrunde. Die Dienstpflicht der Personen, deren Dienstleistung auf Vertrag beruht, wie der Offiziere und Kapitulanten ist begrifflich genau die gleiche wie derjenigen, die auf Grund der gesetzlichen Wehrpflicht dienen. Dies kommt zum Ausdruck in dem völlig gleichen Inhalt des Fahneneides bei beiden Kategorien.

So müssen wir also unsere Untersuchung teilen. Die Frage, die Laband[1]) aufwirft:

„ob die Wehrpflicht eine Pflicht der Reichsangehörigen gegen das Reich oder der Staatsangehörigen gegen den Heimatstaat ist, ob der Militärdienst dem Landesherrn oder dem Kaiser geleistet wird",

ist eben nicht als eine einheitliche zu behandeln, wie Laband dies tut, sondern es sind zwei Fragen zu scheiden. Es wird zunächst zu prüfen sein, wem gegenüber die Wehrpflicht im Deutschen Reiche besteht, und dann, wer aus dem speziellen Pflichtverhältnis der Dienstpflicht berechtigt ist.

§ 4.

Die Quellen, die uns zur Beantwortung unserer Fragen zur Verfügung stehen, sind doppelter Art.

Das allgemeine Reichsrecht ist enthalten in der Verfassung, besonders in ihrem Abschnitt XI mit der Überschrift „Reichskriegswesen", nnd in Artikel 53 R.V., der die Kriegsmarine behandelt. Auf Grund von R.V. Artikel 4 Nr. 14 sind dazu zahlreiche Spezialgesetze ergangen.

Allein das Verfassungsrecht ist in weitem Umfange durch das teils mit der Verfassungsurkunde, teils später in Kraft getretene Sonderrecht der Militärkonventionen in seiner Geltung beschränkt worden.

„Die Reichsverfassung enthält gleichsam ein Idealrecht, welches nirgends verwirklicht ist, das vielmehr nur die Normallinie bildet, um welche sich die tatsächlich in Geltung stehenden Regeln in mancherlei Windungen ziehen."[2])

Trotzdem muß aber dieses Verfassungsrecht mit seinen ergänzenden Spezialgesetzen den Ausgangspunkt unserer Erörterung

---

[1]) Archiv, S. 517.

[2]) Laband, a. a. O., Bd. IV, S. 2.

bilden und auch ihren Hauptteil einnehmen, denn wenn es auch gegenwärtig vielfach keine praktische Bedeutung hat, kann es sie doch jederzeit wieder gewinnen, sobald die fast durchgängig auf Vertrag beruhenden Bestimmungen der Militärkonventionen einmal aufgehoben werden sollten. So haben die Bestimmungen der Verfassung neben ihrer theoretischen auch eine weitgehende praktische Bedeutung, weil sie die dauernde Grundlage bilden.[1])

Das Sonderrecht der Militärkonventionen können wir in 3 Gruppen einteilen,[2]) je nach dem Umfang des außer Kraft gesetzten Reichsrechts. Die größten Abweichungen enthält der Vertrag mit Bayern vom 23. November 1870. Er schließt in seiner Ziffer III § 5 die Anwendung des Abschnittes XI R.V. geradezu aus und enthält eine besondere Regelung des Heerwesens Bayerns gegenüber dem Reich. Daraus ergibt sich, daß eine Vermutung für die Selbständigkeit Bayerns spricht und die Übertragung einer Befugnis an das Reich erst besonders nachgewiesen werden muß.[3])

Im Gegensatz hierzu erkennen die Verträge mit Sachsen vom 7. Februar 1867 und Württemberg vom 21./25. November 1870 die Geltung der Bestimmungen der Reichsverfassung auch für diese beiden Staaten grundsätzlich an und setzen nur einige Ausnahmen fest. Hier spricht also eine Vermutung dafür, daß, soweit die Reichsverfassung Befugnisse dem Reiche zuschreibt, diese auch gegenüber Sachsen und Württemberg gelten.

Während diese beiden Gruppen von Militärkonventionen eine Erweiterung der Befugnisse der betreffenden Einzelstaaten bezwecken, ist bei den übrigen das Gegenteil der Fall. Denn in ihnen verzichten die sämtlichen übrigen Staaten des Deutschen Reichs auf die Ausübung ihrer Militärhoheitsrechte zugunsten

---

[1]) Laband, Bd. IV, S. 28.

[2]) Gümbel, S. 183.

[3]) Laband, Bd. IV, S. 31.

Preußens. Allerdings ist diese Übertragung kein endgültiger Verzicht auf die Rechte selbst, sondern nur auf ihre Ausübung.[1])

Nach diesem verschiedenen Inhalt der Militärkonventionen bemißt sich natürlich auch die Frage nach ihrer Geltung verschieden. Die ersten beiden Gruppen enthalten Änderungen der Verfassung zugunsten einzelner Staaten. Eine solche Änderung kann aber niemals durch bloßen Vertrag gültig werden, sondern muß in den Formen geschehen, denen jede Verfassungsänderung unterliegt. Deshalb hat man auch die Verträge mit Bayern und Württemberg in der Schlußbestimmung des Abschnitt XI R.V. ausdrücklich als Bestandteil der Reichsverfassung anerkannt und somit ihre Geltung gesichert.[2]) Dagegen ist dies bei der, derselben rechtlichen Beurteilung unterliegenden sächsischen Konvention, die vor der Einführung der Verfassung des Norddeutschen Bundes geschlossen ist, nicht der Fall. Über ihre Gültigkeit hat sich deshalb ein lebhafter Streit erhoben. Während sie von der einen Seite für nichtig erklärt wird,[3]) halten sie andere für voll gültig.[4]) Das Richtige dürfte die Ansicht Labands[5]) sein, daß Sachsen, indem es einen Vorbehalt in der Verfassung nicht erwirkte, auf ein Sonderrecht, das der Verfassung widerspräche, verzichten wollte. Die Konvention ist demnach nur soweit gültig, als sie mit der Verfassung nicht im Widerspruch steht und dies ist auch dann nicht der Fall, wenn der Kaiser über die Ausübung einzelner ihm nach der Reichsverfassung zustehenden Rechte bestimmte Zusicherungen macht. Denn die Reichsverfassung hat ihm ja gerade volle Dispositionsfreiheit über diese Rechte gegeben. Dies stimmt auch mit der praktischen Geltung der Konvention überein.

---

[1]) Laband, Bd. IV, S. 25.

[2]) Laband, Bd. IV, S. 31; v. Seydel, S. 380; Brockhaus, S. 166.

[3]) Haenel, S. 492.

[4]) Seydel, S. 383; Gümbel, S. 184.

[5]) Bd. IV, S. 30.

Die Militärkonventionen der dritten Gruppe endlich unterliegen einer doppelten Beurteilung. Einmal übertragen sie die Ausübung von Rechten einzelner Staaten an Preußen. Das Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaat wird also dadurch nicht berührt, sondern nur die Beziehungen der Einzelstaaten zueinander innerhalb der ihnen verbliebenen Kompetenz. Diese Beziehungen aber können die einzelnen Staaten durch Verträge untereinander ohne Mitwirkung der Reichsgewalt ändern. Demnach sind die Militärkonventionen, soweit sie das Verhältnis zu Preußen betreffen, als bloße Verträge voll gültig, wenn nur die landesrechtlichen Bestimmungen der einzelnen Staaten gewahrt sind, was in allen Fällen geschehen ist.[1])

Die außerdem in den Militärkonventionen enthaltenen Zusicherungen des Königs von Preußen als Deutschen Kaisers über die Ausübung einzelner Kommandobefugnisse ist ebenso zu beurteilen wie bei der sächsischen Konvention. Auch hier stehen sie als nicht im Widerspruche mit der Verfassung stehend, der Gültigkeit der Militärkonventionen nicht im Wege.[2])

So werden wir also bei den beiden Teilen unserer Untersuchung zunächst von dem allgemeinen Verfassungsrecht auszugehen haben, um dann zu prüfen, welche Abänderungen die Militärkonventionen in ihren verschiedenen Gruppen geschaffen haben.

1. Teil.

§ 5.

Wenden wir uns zunächst der Wehrpflicht im allgemeinen und zwar den Bestimmungen der Reichsverfassung über sie zu, so müssen wir uns zunächst darüber klar werden, daß wir diejenigen verfassungsrechtlichen Vorschriften nicht heranziehen können, die sich mit der Rechtsnatur des Deutschen Heeres beschäftigen.

---

[1]) vgl. Laband, Bd. IV, S. 27.

[2]) Laband, Bd. IV, S. 28; v. Seydel, S. 376; Gümbel, S. 185.

Die Frage, ob wir in Deutschland ein Reichs- oder Kontingentsheer haben, hat mit der Frage nach dem Forderer der Wehrpflicht nichts zu tun,[1]) es kann höchstens umgekehrt die Regelung der Wehrpflicht einen Fingerzeig für die rechtliche Gestaltung des Deutschen Heeres geben.

Denn einmal ist es sehr wohl möglich, daß Pflichten, die das Reich auferlegt, in Anstalten geleistet werden, über welche den Einzelstaaten die Hoheit zusteht. Die Gerichtspflicht, d. h. die Pflicht, als Geschworener oder Schöffe an der Rechtspflege mitzuwirken, ist, wie allseitig anerkannt wird,[2]) eine Pflicht gegen das Reich. Denn sie ist von jedem Deutschen an seinem Wohnsitz zu leisten, gleichgültig, ob er dort staatsangehörig ist oder nicht. Die Gerichte aber, bei denen er seine Pflicht erfüllt, sind Gerichte der Einzelstaaten; denn diesen steht die Justizhoheit zu. Ebensogut könnte aber auch andererseits der Einzelstaat seine Untertanen zu Leistungen an das Reich verpflichten.

Es ist daher nicht richtig, wenn Laband[3]) sogar zum Ausgangspunkt seines Beweises dafür, daß die Wehrpflicht dem Einzelstaat zu leisten sei, den Satz benutzt:

> „Da jeder Landesherr nach der Reichsverfassung seine eigenen Truppen hat, so folgt daraus mit logischer Notwendigkeit, daß die Wehrpflicht ihm gegenüber bestehen muß, denn da es andere Truppen als die aus Wehrpflichtigen gebildeten nach der Deutschen Militärverfassung nicht gibt, so könnte es ohne dieses Recht der Landesherren auch keine Kontingente derselben geben."

Man braucht ja nur aus diesem Satz die Konsequenzen für die Marine zu ziehen.[4]) Dann würde sich ergeben: da die Marine

---

[1]) Jost, S. 73.
[2]) Laband, Staatsrecht Bd. IV, S. 440.
[3]) a. a. O. Bd. IV, S. 67; ebenso Schulze, Bd. I, S. 362.
[4]) Jost, S. 73.

eine Marine des Kaisers ist, so folgt daraus mit logischer Notwendigkeit, daß hier die Wehrpflicht dem Kaiser geleistet wird, eine Folgerung, die gerade Laband entschieden bestreitet.[1]) Wir können also von den Artikeln der Reichsverfassung nur die heranziehen, die sich mit der Wehrpflicht selbst beschäftigen.

§ 6.

Betrachten wir zunächst einmal die geschichtliche Entwicklung dieser Bestimmungen, so zeigt sich, daß die ersten Anfänge der Deutschen Reichsverfassung, die von Preußen am 10. Juni 1866 vorgeschlagenen Grundzüge,[2]) darüber noch keine Bestimmung treffen. Nur Artikel IX läßt vielleicht einen indirekten Schluß zu. Er bestimmt nämlich, daß das Deutsche Heer in zwei getrennte Armeen zerfallen soll, die eine als Nordarmee unter dem Kommando des Königs von Preußen, die andere als Südarmee unter dem des Königs von Bayern. Jeder der beiden Führer soll nun nach Absatz 3 des genannten Artikels das Recht und die Pflicht haben „dafür Sorge zu tragen, daß innerhalb der von ihm befehligten Armee die bundesbeschlußmäßigen Kontingente vollzählig und kriegstüchtig vorhanden sind". Wie man hier ersichtlich noch von der alten Gestaltung der Deutschen Armee, wie sie zur Zeit des Deutschen Bundes war, ausging, von den selbständigen Truppen der Einzelstaaten, so wird man wohl eine Änderung auch in der Wehrpflicht nicht beabsichtigt haben. Bei dem Zusammenschluß bisher souveräner Staaten zum Bundesstaat spricht eine Vermutung für das Fortbestehen der Rechte der Einzelstaaten. Dem Bunde stehen nur die Rechte zu, die die Verfassung ihm ausdrücklich überträgt.

Auch der Bündnisvertrag vom 18. August 1866, dem allmählich alle Norddeutschen Staaten beitraten, bringt hierin

[1]) Band IV, S. 68; Archiv für öffentl. R., S. 520.

[2]) Abgedruckt, wie die folgenden, bei Binding: Deutsche Staatsgrundgesetze, Heft 1, größere Ausgabe.

keine Änderung. Artikel IV enthält lediglich die Bestimmung, daß die Truppen der Verbündeten unter dem Oberbefehl Sr. Majestät des Königs von Preußen stehen, führt also wenigstens die Konzentration des Heeres etwas straffer durch. Erst der preußische Verfassungsentwurf für den Norddeutschen Bund vom 15. Dezember 1866 brachte in Artikel 54 die Bestimmung, die dann unverändert als Artikel 53 in die Vorlage der verbündeten Regierungen vom 7. Februar 1867 aufgenommen worden ist:

> Jeder Norddeutsche ist wehrpflichtig und kann sich in Ausübung dieser Pflicht nicht vertreten lassen.

Sie wurde angenommen und bildete den Artikel 57 der Verfassung des Norddeutschen Bundes. Auch beim Übergang in die Verfassung des Deutschen Reiches erlitt sie keine Umgestaltung, nur daß natürlich für Norddeutscher das Wort Deutscher trat. So lautet diese grundlegende Bestimmung der Reichsverfassung über die Wehrpflicht jetzt:

> Jeder Deutsche ist wehrpflichtig und kann sich in Ausübung dieser Pflicht nicht vertreten lassen.

Die Bedeutung dieser Bestimmung wird lebhaft umstritten. Zunächst hat man schon daraus allein, daß die Wehrpflicht reichsgesetzlich geregelt ist, auf ein Bestehen der Wehrpflicht gegenüber dem Reiche geschlossen.[1]) Allein die Gerichte, obwohl in ihrer Organisation bis ins Einzelste durch Reichsgesetz geregelt, sind doch Gerichte der Einzelstaten, nicht des Reichs. Nicht die Regelung einer Materie durch Reichs- oder Landesgesetz macht sie schon zur Reichs- oder Landesangelegenheit, sondern allein der sachliche Inhalt des betreffenden Gesetzes.[2]) So kann die Festlegung einer Untertanenpflicht durch Reichsgesetz es wahrscheinlich machen, daß sie auch dem Reich gegen-

[1]) Meyer, Staatsrecht, S. 822.
[2]) Gümbel, S. 148.

über besteht. Beweisen läßt sich dies aber erst aus den sachlichen Bestimmungen.

Irgend eine solche sachliche Bestimmung soll aber nach Seydel[1]) dem Artikel 57 R.V. mangeln. Es werde lediglich der Grundsatz der allgemeinen Wehrpflicht konstruiert; wem sie aber zu leisten sei, das sage die Reichsverfassung nicht. Man müsse also auf die Regelung vor der Gründung des Deutschen Reichs bezw. Norddeutschen Bundes zurückgehen, und da sei es nicht zweifelhaft, daß damals die Wehrpflicht gegenüber dem Einzelstaat bestanden habe. Da die Reichsverfassung hiervon keine Änderung bestimme, bestehe also die Wehrpflicht immer noch gegenüber dem Einzelstaat. Richtig hieran ist, daß allerdings dem Reich nur diejenigen Befugnisse zustehen, die ihm ausdrücklich übertragen worden sind, so daß also bei Schweigen der Verfassung eine Vermutung für das Fortbestehen der Wehrpflicht als einer Pflicht gegen den Einzelstaat sprechen würde.

Aber meines Erachtens schweigt die Verfassung gar nicht, sondern bringt ihren Willen darüber, wem die Wehrpflicht zu leisten sei, implicite dadurch zum Ausdruck, daß sie die Form gewählt hat: „jeder Deutsche ist wehrpflichtig." Damit soll eben ausgedrückt werden, daß die Wehrpflicht eine Folge der Reichs- und nicht mehr der Staatsangehörigkeit sei.[2]) Der Ausdruck ist auch völlig konform dem in Artikel 4, Absatz 6, R.V.:

„Dem Ausland gegenüber haben alle Deutschen gleichmäßig Anspruch auf den Schutz des Reiches."

Hier wird aber unbestritten mit Deutscher der Reichsbürger bezeichnet. Auch inhaltlich ist Artikel 4 Absatz 6 für unsere Frage von der größten Bedeutung.

Die Wehrpflicht des Untertanen ist die Gegenleistung für die Schutzpflicht des Staates. Weil der Staat im äußersten

[1]) Kommentar S. 312.

[2]) So auch Haenel, S. 508.

Fall für das Wohl seiner Bürger zu den Waffen greifen muß, deshalb muß auch der Bürger für diesen Fall dem Staat seine Person und sein Leben zur Verfügung stellen. Schutzpflicht des Staates und Wehrpflicht des Bürgers stehen in einem untrennbaren Verhältnis. Die Schutzpflicht ist nun aber nach Reichsverfassung Artikel 4 Absatz 6 nicht mehr Sache des Einzelstaats, sondern auf das Reich übergegangen, das infolgedessen nach Artikel 11 R.V. auch allein Krieg führen darf. Es muß demnach auch die Wehrpflicht jetzt als eine Pflicht gegen das Reich angesehen werden.

Nur nach der hier vertretenen Ansicht ist es ferner möglich, die Personen, die nach § 9 des Schutzgebietgesetzes vom 25. Juli 1900 oder als Elsaß-Lothringer nur Reichs- und nicht Angehörige eines Einzelstaates sind, als wehrpflichtig zu betrachten, wie es in der Praxis geschieht.

Als Gegengrund wird angeführt,[1]) daß die Reichsverfassung ja ausdrücklich an einer anderen Stelle die Wehrpflicht als eine Pflicht gegenüber dem Einzelstaat bezeichnet, nämlich in Artikel 3, Absatz 5 R.V. Allein diese Stelle spricht, was bisher nicht berücksichtigt worden ist, gar nicht von Wehr- sondern von Militärpflicht. Allerdings ist die Terminologie der Reichsverfassung eine sehr unregelmäßige, wie gerade auf dem Gebiete des Heerwesens sich zeigt.[2]) Aber dieser wechselnde Sinn findet sich doch nur bei allgemeinen Ausdrücken, z. B. bei der Bedeutung des Wortes „einheitlich" in Artikel 53 R.V. im Gegensatz zu Artikel 54, 42 und 63 R.V.[3]) Wehrpflicht und Militärpflicht dagegen sind so bestimmte, durch das Gesetz vom 9. November 1867[4]) scharf ausgeprägte militärisch-technische Ausdrücke, daß

---

[1]) v. Seydel, S. 313; Gümbel, S. 148.

[2]) vgl. Brockhaus, S. 10; vgl. auch die Klage Bismarcks in seinen Gedanken und Erinnerungen, Bd. II, S. 273f.

[3]) vgl. v. Seydel, S. 355.

[4]) §§ 1, 16, 17.

man auch von den Bestimmungen der Reichsverfassung wird annehmen müssen, sie gebrauche die Ausdrücke Wehrpflicht und Militärpflicht nicht als lediglich verschiedene Ausdrücke für denselben Gegenstand, sondern im technischen Sinn. Dann aber bedeuten Wehrpflicht und Militärpflicht etwas verschiedenes, und Artikel 3, Absatz 5 R.V., läßt sich zur Beantwortung der Frage, wem die Wehrpflicht zustehe, nicht heranziehen.

Auch der Wortlaut des Fahneneids kann dazu nicht dienen. Denn der Fahneneid wird gar nicht vom Wehrpflichtigen geschworen, sondern nur vom Dienstpflichtigen. Er bezieht sich nur auf das konkrete Dienstverhältnis, kann also für die Frage, wem gegenüber die Wehrpflicht bestehe, gar nichts beweisen.

Wir gewinnen somit das Ergebnis, daß nach der Reichsverfassung die Wehrpflicht eine Pflicht gegen das Reich ist. Die Bestimmungen, die dagegen zu sprechen scheinen, beschäftigen sich nicht mit der Wehrpflicht, sondern nur mit ihrer Erfüllung, der Dienstpflicht.

Der Grundsatz, den wir so für die Reichsverfassung festgestellt zu haben glauben, zeigt sich in ganz unzweideutiger Weise in der Wehrordnung. Hier lautet § 21 Nr. 1 unter Berufung auf St.A.G. § 10: Ausländer, welche die Reichsangehörigkeit erwerben, werden nach Maßgabe ihres Lebensalters wehrpflichtig. § 10 St.A.G.

§ 10 St.A.G. bestimmt, daß die Aushändigung der Naturalisations- bezw. Aufnahmeurkunde alle mit der Staatsangehörigkeit verbundenen Rechte und Pflichten begründe. Nun ist im Deutschen Reich der Erwerb der Einzelstaatsangehörigkeit das primäre, die Reichsangehörigkeit die Folge von ihm. Trotzdem erwähnt die angezogene Bestimmung der Wehrordnung ausdrücklich nur den Erwerb der Reichsangehörigkeit. Sie sieht also in ganz klarer Weise die Wehrpflicht als eine Pflicht gegen das Reich an.

§ 7.

Auch die Militärkonventionen ändern an diesem Ergebnis nichts. Der erste Absatz von III § 5 des bayerischen Vertrages bestimmt vielmehr ausdrücklich, daß Artikel 57 R.V. auch für Bayern gelten soll und enthält damit sogar eine indirekte Bestätigung unserer Ansicht. Artikel 57 R.V. entspricht nämlich vollkommen dem schon vorher in Bayern herrschenden Rechtszustand. Denn durch das Wehr-Verfassungsgesetz vom 30. Januar 1868 war in Bayern die allgemeine Wehrpflicht streng nach preußischem Muster durchgeführt und besonders die bis dahin zulässige Stellung von Ersatzmännern beseitigt worden.[1] Die Bestimmung des Vertrages wäre also vollkommen überflüssig, wenn Artikel 57 R.V. nur noch einmal die Pflicht gegen den Einzelstaat normieren wollte. Dann galt er schon 3 Jahre lang in Bayern und brauchte nicht mehr besonders festgelegt zu werden. Einen Sinn hat die Bestimmung nur, wenn man die Wehrpflicht des Artikel 57 als eine Pflicht gegen das Reich ansieht.

Wenn Bayern mit seinen weitgehenden Sonderrechten den Artikel 57 für sich maßgebend sein lassen muß, so ist dies für die anderen Staaten erst recht der Fall. In keiner der übrigen vielen Militärkonventionen findet sich ein Passus über die Wehrpflicht. Auch nach dem Sonderrecht stellt sich also die Wehrpflicht unbeschränkt als eine Pflicht gegen das Reich dar.

§ 8.

Dieses Ergebnis bedarf aber noch einer weiteren Prüfung. Wenn die Wehrpflicht dem Reich zusteht, muß ihm gegenüber auch die Landsturmpflicht bestehen, denn sie ist im Gegensatz zur Dienstpflicht unlösbar mit der Wehrpflicht verbunden, sie ist die Wehrpflicht zur Kriegszeit. In der Tat findet diese begrifflich

[1] v. Seydel, Bayr. Staatsrecht S. 330.

notwendige Gleichartigkeit ihren Ausdruck in den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen.

Der Landsturm wird vom Kaiser aufgerufen[1]) und aufgelöst[2]) nach seinem Belieben. Über seine Formation bestehen nur wenige allgemein gehaltene gesetzliche Bestimmungen;[3]) im übrigen liegt sie dem Kaiser ob. Bei der Beratung des § 6 M.G., der die Regelung der Dienstverhältnisse der Landsturmpflichtigen durch Gesetz verlangt und in Artikel II § 26 des Gesetzes vom 11. Februar 1888 seine Erledigung gefunden hat, ist auch immer wieder betont worden, daß der Kaiser der einzige ist, der über den Landsturm zu befinden hat.[4]) Zwar gehört nach § 38B II M.G. der Landsturm zum aktiven Heere. Aber diese Bestimmung ist eine rein aus völkerrechtlichen Rücksichten getroffene. Trotzdem bleibt der Landsturm staatsrechtlich ein von den übrigen Truppenkörpern streng getrenntes Gebilde. Sonst könnte nicht Artikel II § 23 des Gesetzes vom 11. Februar 1888 bestimmen, daß der Landsturm in Fällen außerordentlichen Bedarfs zur Ergänzung des Heeres herangezogen werden kann, und Artikel II § 26, daß die Landsturmpflichtigen nach dem Aufruf den Militärgesetzen unterstehen. Denn dieses wäre selbstverständlich und jenes ohne Sinn, wenn der Landsturm auch im Innenverhältnis nur einen Teil des aktiven Heeres bildete.

Es fehlt also jede Verbindung des Landsturmes mit dem Einzelstaat, so daß man nicht einmal von einer tatsächlichen Erfüllung der Landsturmpflicht gegenüber diesem sprechen könnte. Sie ist eine reine Reichspflicht, ein weiterer Beweis, daß die Wehrpflicht gegenüber dem Reich besteht.

---

[1]) Gesetz vom 11. Februar 1888, Art. II, § 25.

[2]) ebenda § 33.

[3]) ebenda § 24.

[4]) vgl. die Rede des Berichterstatters Miquel; Sten. Ber. I. Sess. 1874, Bd. II, S. 829.

2. Teil.

§ 9.

Wir kommen nunmehr, nachdem wir die Wehrpflicht als Reichspflicht festgestellt haben, zu der Prüfung der Frage, ob das Reich auch die Erfüllung der Wehrpflicht sich gegenüber verlangt oder ob die Dienstpflicht wie bis zur Gründung des Bundes dem Einzelstaat gegenüber fortbestehe.

Im Deutschen Reich hat sich diese Untersuchung nach zwei Richtungen zu erstrecken, auf das Heer einerseits und die Marine andererseits, da diese beiden Bestandteile der bewaffneten Macht infolge ihrer historischen Entwicklung in der Reichsverfassung eine ganz verschiedene Behandlung erfahren haben. Zum Schluß ist dann noch die eigenartige Institution der Schutztruppe kurz zu streifen.

Beginnen wir mit der Betrachtung der Dienstpflicht des Deutschen im Heer, so stehen wir zunächst vor der Schwierigkeit, daß die juristische Gestaltung des deutschen Heeres eine der ungeklärtesten Frage der staatsrechtlichen Literatur über das Deutsche Reich ist. Der Streit dreht sich darum, ob das deutsche Heer ein Reichsheer sei oder aus Truppen der Einzelstaaten zusammengesetzt, ob die in Artikel 63 R.V. ausgesprochene Einheitlichkeit nur eine militärisch-technische oder eine juristische ist. Die ganze Kontroverse hier zu behandeln, kann nicht Aufgabe dieser Arbeit sein. Soviel ist jedenfalls unstreitig, daß unser Heer im Gegensatz zur Marine aus einzelnen Kontingenten besteht, mögen sie nun nur noch bloße Verwaltungsabteilungen des Heeres oder, wie bisher, Ausdruck der Militärhoheit der Einzelstaaten sein. Daß die Beurteilung der Wehrpflicht von dieser Frage nicht abhängig ist, haben wir schon oben gesehen. Das gleiche ist bei der Dienstpflicht der Fall. Denn auch diese ist zwar Erfüllung der Wehrpflicht, aber als solche ja wieder eine selbständige

Verpflichtung.[1]) Selbst wenn das Reich berechtigt wäre, auch die Dienstpflicht zu fordern, könnte es doch die tatsächliche Erfüllung derselben in den Truppen der Einzelstaaten fordern und umgekehrt die Einzelstaaten die Erfüllung der ihnen zustehenden Pflicht im Reichsheer. Wenn wir im folgenden nun feststellen, wem gegenüber die Dienstpflicht besteht, so wird dies höchstens ein starker Beweis dafür sein, daß wir ein Reichs- oder Kontingentsheer haben.

Maßgebend für unsere Betrachtung müssen auch hier wieder die Bestimmungen der Reichsverfassung und der zu ihrer Ausführung ergangenen Gesetze sein. Am zweckmäßigsten werden wir diese Bestimmungen wieder teilen in solche über die Dienstpflicht selbst und in solche über ihre äußeren Zeichen. Am Schlusse jedes Abschnitts werden wieder die Änderungen durch die Militärkonventionen zu berücksichtigen sein.

§ 10.

Wenden wir uns zunächst zur Betrachtung des Heeresdienstes nach den Bestimmuugen der Reichsverfassung, so ergibt sich bei einer geschichtlichen Betrachtung, wie es schon bei der Wehrpflicht der Fall war, daß die jetzt geltenden Bestimmungen der Reichsverfassung erst ziemlich spät in der Verfassungsgeschichte auftauchen. Selbst der preußische Entwurf vom 15. Dezember 1866 enthält überhaupt noch keine Bestimmungen über die Dienstpflicht, sondern eine solche findet sich erst, und zwar gleich in ihrer heutigen Gestalt, in der Vorlage der verbündeten Regierungen. Hier lautet nämlich Artikel 3, Absatz 5:

„Hinsichtlich der Erfüllung der Militärpflicht im Verhältnis zu dem Heimatlande wird im Wege der Reichsgesetzgebung das Nötige geordnet werden.“

---

[1]) S. o. S. 15 ff.

Daß der Ausdruck Militärpflicht nicht gleich Wehrpflicht sein kann, haben wir schon oben gesehen,[1]) aber er ist andererseits auch nicht in dem heutigen Sinne gebraucht. Vielmehr bedeutet Militärpflicht hier noch, wie aus § 17 in Verbindung mit § 7 W.G. hervorgeht, das, was wir heute unter Dienstpflicht verstehen. Der jetzt geltende Begriff der Militärpflicht als der bloßen Pflicht, sich der Aushebung zu unterwerfen und deshalb sich zu melden und zu stellen, ist erst durch das Gesetz vom 6. Mai 1886 (W.O. § 22) eingeführt worden.

Die Verfassung des Norddeutschen Bundes und mit ihr die Reichsverfassung erkennt also zweifellos den vor Gründung des Norddeutschen Bundes bestehenden Zustand, daß die Dienstpflicht dem Einzelstaat geleistet wurde, im Prinzip als fortbestehend an und will nur die Änderungen durch Reichsgesetz festlegen lassen, welche durch die in dem neuen Staatswesen nach Artikel 3 R.V. herrschende vollkommene Freizügigkeit notwendig werden. Aus dieser Anerkennung des bisherigen Rechtszustandes ergibt sich aber zugleich, daß dem Einzelstaat die Dienstpflicht nicht bloß als Vertreter des Reichs geleistet wird, sondern daß sie ein eigenes Recht darauf haben. Hätte das Reich die Dienstpflicht für sich beansprucht und nur ihre tatsächliche Erfüllung dem Einzelstaat gegenüber angeordnet, so müßte das in der Reichsverfassung seinen Ausdruck finden. Denn das Reich hat nur die Rechte, die es sich ausdrücklich beigelegt hat. Hier aber erkennt es gerade das alte Recht als fortbestehend an. Die Reichsverfassung steht also immer noch auf dem Standpunkt der Dienstpflicht als Pflicht gegen den Einzelstaat.

Die in Artikel 3, Absatz 5 R.V. vorgesehenen Änderungen in der Erfüllung sind teilweise schon im Norddeutschen Bund erfolgt, teils durch Gesetze des Deutschen Reiches und bewegen

---

[1]) Oben S. 25.

sich in zweifacher Richtung. Einmal regeln sie die Gestellungs- und Dienstpflicht der außerhalb ihres Heimatstaates wohnenden Wehrpflichtigen und dann die infolgedessen notwendig werdende Umgestaltung der Stellung des Rekrutenbedarfs im Reich durch die einzelnen Staaten, die sogenannte Ersatzverteilung. Wir werden also zu prüfen haben, ob diese neuen Gesetze das von der Reichsverfassung noch anerkannte Prinzip umgestoßen haben, oder zwar militärisch-technisch nötige Einschränkungen machen, die sich aber doch nur als Ausnahmen von dem aufrecht erhaltenen Grundsatze aufstellen lassen.

§ 11.

Während die Vertreter der Theorie, daß die Wehrpflicht und somit auch die Dienstpflicht dem Reich geleistet werden müsse, den Artikel 3, Absatz 5 R.V. durchweg mit Stillschweigen übergehen, stützen sie sich zum Beweis ihrer Ansicht vornehmlich auf die Bestimmungen über die Erfüllung der Dienstpflicht im fremden Einzelstaat, die sogenannte militärische Freizügigkeit. § 17, Abs. 1 W.G. bestimmt nämlich:

Jeder Norddeutsche wird in demjenigen Bundesstaate zur Erfüllung seiner Militärpflicht herangezogen, in welchem er zur Zeit des Eintritts in das militärpflichtige Alter seinen Wohnsitz hat, oder in welchen er vor erfolgter endgültiger Entscheidung über seine aktive Dienstpflicht verzieht.

Daraus schließt man folgendes:[1] Die Dienstpflicht als Folge der Wehrpflicht ist eine Untertanenpflicht. Wenn sie gegenüber dem Landesherrn bestünde, müsse sie in dessen Kontingent abgeleistet werden. Nach § 17 wird sie aber am Wohnsitz geleistet, also kann sie keine Pflicht gegen den Landesherrn sein. Sie ist aber auch keine Pflicht gegen den Aufenthaltsstaat, denn dessen

[1] Meyer Annalen S. 344; Schulze, Bd. II, S. 265–267; Brockhaus S. 112–113.

Untertan ist der Dienstpflichtige ja nicht. Das einzige Mögliche ist demnach, daß die Dienstpflicht gegenüber dem Reich besteht.

Dem ersten Satz dieser Argumentation kann ich nicht beistimmen, denn sie übersieht, daß bei einer Pflicht der, demgegenüber sie besteht, und der, demgegenüber sie erfüllt wird, nicht identisch zu sein brauchen. Laband[1]) hat die Analogie mit der Schulpflicht zum Beweis hierfür verwendet, davon ausgehend, daß Heer und Marine ja auch als Schule der Nation bezeichnet werden.[2]) Allein dieser Vergleich ist nicht glücklich gewählt,[3]) denn einmal ist die Schulpflicht keine staatliche Dienst- und entsprechend Ehrenpflicht, also auch nicht nur den Untertan treffend, und vor allem ist gar nicht der Schüler der Verpflichtete, sondern der Vater oder der sonstige gesetzliche Vertreter des Minderjährigen. Allein der zugrunde liegende Gedanke ist richtig, wie wir schon oben gesehen haben. Schöffen- und Geschworenenpflicht, geschuldet dem Reich, geleistet dem Einzelstaat, sind Beweis dafür. Von anderen könnte man noch die Steuerpflicht heranziehen. Einkommen- und Ergänzungssteuer werden in Preußen dem Staat geschuldet, aber mit der Einziehung sind die Kommunen beauftragt; nur an sie hat der einzelne zu leisten.

Bornhak[4]) und Laband[5]) haben außerdem darauf hingewiesen, daß zur Zeit des Norddeutschen Bundes bereits zwischen diesem und Baden und Südhessen ein gleicher Zustand, wie er jetzt besteht, vertragsmäßig hergestellt war. Artikel 2 des Vertrages zwischen dem Norddeutschen Bund und Baden vom 25. Mai 1869 lautete:

---

[1]) Annalen S. 517; Staatsrecht Bd. IV, S. 68.
[2]) W.G. § 4.
[3]) vgl. Bornhak, S. 37.
[4]) S. 37.
[5]) Bd. IV, S. 68.

„Es steht badischen Staatsangehörigen frei, im Norddeutschen Bund bezw. Angehörigen des letzteren im Großherzogtum Baden ihre aktive Militärdienstpflicht mit der Wirkung abzuleisten, daß sie damit der Verpflichtung zum aktiven Dienst in ihrem Heimatstaat genügen."

Hier ist also gar kein Zweifel möglich, daß die Dienstpflicht des Preußen, auch wenn er in Baden diente, gegen Preußen fortbestand.

Gegen diese ganze Argumentation hat man neuerdings eingewendet,[1]) eine Freizügigkeit in dem Sinne, daß der Staat seinen Untertanen gestatte, ihrer Dienstpflicht gegen ihn in einem anderen Staat zu genügen, bestehe gar nicht. Der Militärpflichtige könne sich nicht in einem beliebigen Staate stellen, sondern er müsse dort eintreten, wo er seinen Wohnsitz habe. Deshalb sei auch ein Vergleich mit dem Vertrag mit Baden unzulässig, da nach diesem der Dienst im fremden Staat dem einzelnen lediglich freistand. Einmal haben wir aber auch jetzt noch in bedeutendem Umfange eine wirkliche Freizügigkeit. Die Freiwilligen nach §§ 10 und 11 W.G. können nach § 17, Absatz 2 W.G. den Truppenteil, bei dem sie dienen wollen, innerhalb des ganzen Reichs frei wählen. Vor allem ist aber der Umstand, ob die Dienstleistung im fremden Kontingent auf freiem Entschluß oder gesetzlichem Zwang beruht, für die vorliegende Frage ganz gleichgültig. Meine Reichspflicht zum Gerichtsdienst muß ich bei den Gerichten des Einzelstaates ableisten, ich kann nicht auch ans Reichsgericht gehen. Meine Staatssteuern muß ich an den Kassen der Kommune zahlen, Staatskassen nehmen sie nicht an. Trotzdem bleibe ich dem Staat steuerpflichtig. Der aus einer Pflicht Berechtigte kann mir ebensogut befehlen als erlauben, sie einem anderen gegen-

[1]) Jost, S. 78 ff.

über zu erfüllen, die Pflicht selbst bleibt in beiden Fällen ihm gegenüber bestehen.

Die Einrichtung der militärischen Freizügigkeit steht demnach vollkommen mit dem Prinzip des Bestehens der Dienstpflicht als einer Pflicht gegenüber dem Einzelstaat im Einklang. Sie gestattet nur unter Umständen ein tatsächliches Erfüllen im fremden Kontingent.

Derselbe Grundsatz zeigt sich auch bei den Bestimmungen über die Ersatzverteilung.

§ 12.

Der gesamte Bedarf des Heeres an Rekruten wurde ursprünglich nach Maßgabe der Bevölkerung der einzelnen Staaten verteilt,[1]) die dazu wieder in einzelne Untersatzbezirke eingeteilt sind.[2]) Es ist nun möglich, daß ein Bezirk den danach auf ihn entfallenden Anteil wegen mangelnder Militärtauglichkeit der Bevölkerung nicht aufzubringen vermag. Dann waren zunächst die Quoten der anderen Bezirke desselben Bundesstaates entsprechend zu erhöhen.[3]) Auch wenn erst hierdurch noch nicht die vorgeschriebene Rekrutenanzahl erreicht wird, durften die Anteilsziffern anderer Bundesstaaten erhöht werden.[4]) Allein hiervon bestand eine eigentümliche Ausnahme. M.G. § 9, Absatz 4 bestimmte, daß diejenigen Bundesstaaten, die besondere Armeekorps bilden, nur insoweit für andere Armeekorps zur Rekrutengestellung herangezogen werden dürften, als Angehörige des betreffenden Bundesstaates bei ihnen ihrer Wehrpflicht genügten.

Diese Bestimmungen lassen sich nur erklären, wenn man die Dienstpflicht gegenüber dem Einzelstaat annimmt. Bestände sie dem Reich gegenüber, dann würde das ganze Reich ein ein-

[1]) R.V. Art. 60; W.G. § 9.
[2]) M.G. § 5.
[3]) M.G. § 9, Abs. 3, S. 1.
[4]) M.G. § 9, Abs. 3, S. 2.

heitliches Gebiet für die Ersatzgestellung bilden, denn es befände sich jeder an jedem Orte dem Dienstberechtigten gegenüber. Eine Rücksicht auf die einzelnen Bundesstaaten wäre dann nicht zu erklären; es wäre sinnlos, dann noch die einzelnen Bundesstaaten als die Hauptbezirke der Ersatzverteilung anzuerkennen und nicht vielmehr allein die militärische Gliederung. Dagegen wird die Sachlage eine andere, wenn aus der Dienstpflicht der Einzelstaat berechtigt ist. Dann bildet er den gegebenen Ersatzverteilungsbezirk, innerhalb dessen der eine Unterbezirk dem andern aushelfen muß, ehe andere Bundesstaaten herangezogen werden können. Dann erklärt sich auch allein die Bestimmung des Absatz 4. Denn in diesem Fall empfängt infolge der militärischen Freizügigkeit der eine Staat Dienste von fremden Untertanen, auf die er rechtlich keinen Anspruch hat. Über die Anzahl von Rekruten, die er so gewinnt, muß er Abrechnung halten, und im Bedarfsfall dem Staat, aus dem sie stammen, aushelfen, aber nur mit derselben Zahl. Dies hat auch bei der zweiten Beratung des Militärgesetzes im Reichstag der Berichterstatter Dr. Lasker als den Sinn des § 9, Absatz 4 bezeichnet und darauf hingewiesen, daß damit nur eine schon bestehende vertragliche Übereinkunft der einzelnen Militärverwaltungen gesetzlich festgelegt werde.[1])

§ 9 M.G. spricht allerdings nicht allgemein von den Staaten, die eigene Kontingente aufstellen, sondern nur von solchen, die besondere Armeekorps bilden. Deshalb hat man diesem Paragraphen überhaupt die hier behauptete Bedeutung abgesprochen[2]) und ihn nur als „eine durch praktische Erwägungen bestimmte Garantie für die Vollzähligkeit der vom einzelnen Staat gebildeten besonderen Armeekorps“[3]) hingestellt. Demgegenüber

[1]) Sten. Ber. I. Sess. 1874, 2. Bd., S. 841 ff.
[2]) Meyer, Annalen, S. 344/45; Brockhaus, S. 113/114.
[3]) Brockhaus, S. 114.

hat Laband[1]) mit Recht darauf hingewiesen, daß die in dieser Bestimmung festgesetzte Beschränkung der Ersatzverteilung doch eher ein Hindernis für die Vollzähligkeit darstellt als eine Garantie.

Damit stimmt auch der Gesetzestext selbst überein, denn § 9, Absatz 4 M.G. fährt nach der Festsetzung der eben besprochenen Ausnahme fort: „Im übrigen ist für die Zuteilung . . . das militärische Bedürfnis bestimmend." Das beweist doch gerade, daß die Ausnahme des Absatz 4 dem militärischen Bedürfnis nicht entspricht. Die Erwähnung bloß der Staaten, die eigene Armeekorps haben, erklärt sich vielmehr aus dem Abschluß der zahlreichen Militärkonventionen bis 1875. Die Bestimmung des §. 9, Absatz 4 hat einen praktischen Zweck nur zwischen verschiedenen Kontingenten. Zur Zeit der Schaffung des Militärgesetzes hatten aber, abgesehen von Braunschweig, schon alle Staaten mit Preußen Militärkonventionen abgeschlossen außer Bayern, Württemberg und Sachsen, also gerade denen, die eigene Armeekorps besaßen. Die Nichtberücksichtigung von Braunschweig — auch Lasker erwähnt es in seinem Bericht im Reichstag trotz ausdrücklicher Aufzählung der drei anderen Staaten gar nicht — ist vielleicht gerade erfolgt, um es zum Anschluß an das preußische Kontingent zu zwingen, dem es sich bis dahin immer widersetzt hatte.[2]) Daß mit dem Ausdruck „Staaten, welche besondere Armmeekorps bilden" eigentlich gemeint ist „Staaten, die ihre Kontingentsherrlichkeit noch selbst ausüben", ergibt sich auch daraus, daß die badischen Truppen zwar ein eigenes Armeekorps bilden[3]), daß aber trotzdem die Bestimmungen des Militärgesetzes auf sie keine Anwendung gefunden haben, eben weil die badischen Truppen trotz ihrer

[1]) Archiv, S. 521.
[2]) Laband, Archiv, S. 521.
[3]) das XIII.

Formierung in einem Armeekorps kein selbständiges Kontingent mehr bilden, sondern seit der Konvention vom 25. November 1870 der preußischen Armee angegliedert sind.

Seitdem hat auch Braunschweig 1886 mit Preußen eine Militärkonvention abgeschlossen und die Ersatzverteilung ist durch das Gesetz vom 26. Mai 1893 neu geregelt worden. Vor allem sind an Stelle der Bundesstaaten die einzelnen Armeekorpsbezirke als die Grundlagen der Ersatzverteilung getreten.[1] Man könnte daraus schließen, daß eine Änderung in den Anschauungen eingetreten sei und man jetzt wirklich die Dienstpflicht als Reichspflicht betrachtet, und daher das Reich als einheitliches Verteilungsersatzgebiet, eingeteilt lediglich nach der militärischen Gliederung in Armeekorps. Allein die nähere Gestaltung dieser Bestimmungen verbietet das. Denn vermag ein Armeekorpsbezirk seinen Anteil nicht aufzubringen, so wird der Fehlbetrag nicht auf alle anderen Armeekorps gleichmäßig, sondern zunächst auf die desselben Reichsmilitärkontingents verteilt,[2] d. h. aller Truppen, die unter derselben Verwaltung stehen,[3] und für die unter selbständiger Verwaltung stehenden Armeekorpsbezirke gilt noch immer die Regelung des § 9, Absatz 4 M.G.[4])

Die Neuerung des Gesetzes von 1893 besteht also hauptsächlich darin, daß man die infolge des Abschlusses der einzelnen Militärkonventionen mit Preußen unpraktisch gewordene Ersatzverteilung auf die einzelnen Bundesstaaten fallen ließ. So weit die Staaten aber noch ihre Kontingentsherrlichkeit ausüben, bilden sie ebenso wie früher eigene Ersatzbezirke und brauchen den anderen Staaten von ihrem etwaigen Überschuß nur dann abzugeben, wenn sie selbst von dem betreffenden Staate infolge

---

[1]) Art. II, § 1.
[2]) Art. II, § 1, Abs. 4.
[3]) vgl. Laband Bd. IV, S. 49.
[4]) Art. II, § 1, Abs. 5.

der Freizügigkeit Angehörige in den Reihen ihrer Truppen haben.

Auch jetzt bildet also das Reich kein einheitliches Ersatzgebiet, sondern ist getrennt in die Gebiete der vier selbständigen Reichsmilitärkontingente.[1]) Daß der Ausdruck Armeekorps immer noch bestehen geblieben ist, erklärt sich daraus, daß nach Wegfall von Braunschweig jetzt eben wirklich nur noch Staaten sebständige Militärverwaltungen besitzen, deren Truppenkörper mindestens die Stärke eines Armeekorps haben. Es bleibt aber trotzdem wichtig, das zugrunde liegende Prinzip festzustellen. Denn bei Aufhebung einer Militärkonvention würde es praktische Bedeutung gewinnen,[2]) auch wenn die zu selbständiger Verwaltung zurückkehrenden Truppen nicht ein Armeekorps stark wären, sondern wie z. B. Hessen oder Mecklenburg nur eine Division.

Das Prinzip der Reichsverfassung ist also auch bei der Neuregelung der Ersatzverteilung festgehalten worden. Die Einschränkungen durch das Gesetz von 1893 bedeuten kein Abweichen von den alten Grundlagen, sondern nur eine Rücksichtnahme auf die durch die Militärkonventionen geschaffenen tatsächlichen Verhältnisse.

§ 13.

Wir haben somit feststellen können, daß die reichsrechtlichen Bestimmungen auch der neuesten Zeit die Dienstpflicht des Deutschen als eine Pflicht gegen seinen Heimatstaat ansehen. Wir müssen uns nun noch die Frage vorlegen: Wie stellt sich das Sonderrecht der Militärkonventionen, die doch darauf ausgehen, das Heer des Deutschen Reiches möglichst zu einem einheitlichen zu machen, zu diesem Prinzip? Daß sie eine direkte Antwort nicht geben, ist bei dem rein auf praktische Ziele ge-

[1]) Laband Bd. IV, S. 50.
[2]) Gümbel, S. 150, Anm. 3.

richteten Zweck dieser Verträge nicht verwunderlich. Auch die Frage der militärischen Freizügigkeit ist reichsrechtlich so vollkommen gelöst, daß die Militärkonventionen sich nicht mit ihr beschäftigen. Nur die Regelung der Ersatzverteilung, die, wie wir gesehen haben, gerade wegen des Bestehens der Militärkonventionen vom Reich in neuerer Zeit bedeutend geändert worden ist, ist auch in deren Sonderrecht der Gegenstand eingehender Bestimmungen geworden. Bei deren Betrachtung erhalten wir nun das sonderbare Ergebnis, daß fast alle Militärkonventionen das, was ihretwegen reichsgesetzlich aufgegeben worden ist, nämlich die Sonderstellung auch der kleinsten Staaten bezüglich der Ersatzverteilung, durch vertragliche Zusicherungen Preußens auch fernerhin im Innenverhältnis mehr oder weniger aufrecht erhalten. Diese Bestimmungen stehen auch jetzt noch in Kraft, da die in ihnen gemachten Zusicherungen dem militärischen Bedürfnis, das nach Artikel II, § 1, Absatz 6 des Gesetzes von 1893 allein maßgebend sein soll, nicht widersprechen, daher zwischen ihnen und der Norm des Gesetzes keine Divergenz besteht.[1])

Wir können diese Zusicherungen in drei Gruppen einteilen, die sich aus der verschiedenen Bedeutung der Staaten erklären, welche Militärkonventionen abgeschlossen haben. Bayern, Württemberg und Sachsen scheiden bei dieser Betrachtung aus, da sie ja schon durch das Reichsrecht ihre volle Selbständigkeit behalten haben und deshalb besonderer Zusicherungen in den mit ihnen abgeschlossenen Verträgen nicht bedurften. Von den anderen Staaten haben Baden, Mecklenburg und Hessen ihre Truppen als geschlossene Formationen mit allen Waffengattungen in ihren Gebietsgrenzen behalten; Braunschweig, Anhalt, Oldenburg und die Thüringischen Staaten wenigstens einzelne eigene Regimenter

---

[1]) Laband, Staatsrecht, Bd. IV, S. 51.

im Verbande der preußischen Truppen. Von den übrigen Kleinstaaten ist überhaupt auf eigene Truppenkörper verzichtet worden. Demgemäß stufen sich auch die Bestimmungen über die Ersatzverteilung ab.

So erklären die Verträge mit Baden und Hessen in Artikel 9 bezw. 10, daß diese Staaten auch fernerhin Ergänzungsbezirke für sich bilden sollen, während Oldenburg[1]) und die Thüringischen Staaten,[2]) sowie Anhalt[3]) wenigstens zugesichert erhalten haben, daß die Wehrpflichtigen dieser Staaten zunächst in ihre ehemaligen Regimenter eingestellt werden sollen und nur, soweit andere Waffengattungen in Betracht kommen, in preußische Truppenteile, aber auch dann nur in solche, die möglichst in der Nähe des betreffenden Staates ihre Garnison haben. Für Mecklenburg gilt das gleiche nach Heerordnung § 2, Ziffer 6.

Den anderen Kleinstaaten ohne eigenen Truppen ist wenigstens zugesichert worden, daß preußische Truppenkörper in ihrem Gebiet garnisonieren würden und daß ihre Dienstpflichtigen zunächst in diesem und sonst in möglichst in der Nähe gelegenen zur Ableistung ihrer Dienstpflicht herangezogen werden würden.[4])

So sehen wir also, daß sogar da, wo die Reichsgesetzgebung, wie bei der Ersatzverteilung, mit Rücksicht auf die Militärkonventionen von ihrem Prinzip der Dienstpflicht als Pflicht gegen den Heimatsstaat abweicht, gerade die Militärkonventionen, weil sie von demselben Prinzip beherrscht sind, den alten Zustand im Innenverhältnis beizubehalten versuchen, soweit es technisch möglich ist.

---

[1]) Art. 4 (abgedruckt, wie die folgenden, in den Militärgesetzen des Deutschen Reiches).

[2]) Art. 1, Abs. 2.

[3]) Art. 1.

[4]) z. B. Konvention mit Waldeck, Art. 2; Schaumburg-Lippe, Art. 1 und 2; Hamburg, § 2; Lübeck, § 2.

§ 14.

Es bleibt nun noch zu untersuchen, ob auch die äußeren Zeichen der Dienstpflicht mit dieser Auffassung übereinstimmen. Das wichtigste dieser Zeichen ist der Fahneneid. Das Pflichtverhältnis, in welchem der Wehrpflichtige während seiner Dienstzeit steht, findet seinen Ausdruck in diesem Eid, in welchem der Soldat getreue Erfüllung dieser seiner Pflicht gelobt. Für unsere Frage wird es also von großer Wichtigkeit sein, wem der Soldat diesen Fahneneid leistet. Zwar ist geltend gemacht worden,[1] der bestehende Fahneneid sei staatsrechtlich gänzlich bedeutungslos, vielmehr lasse sich umgekehrt nur aus den allein maßgebenden Bestimmungen der Verfassung der Fahneneid richtig konstruieren. Aber das ist nicht zutreffend.

Allerdings enthält der Fahneneid keinen rechtlich gültigen Verpflichtungsgrund, sondern nur eine moralische und religiöse Bindung. Allein die Reichsverfassung selbst macht in Artikel 64 das Bestehen eines Fahneneides nicht nur zur Voraussetzung ihrer Bestimmung, sondern sie erkennt sogar den bestehenden Fahneneid als auch für sie noch zutreffend an und verlangt nur einen Zusatz zu ihm. Dadurch gewinnt die religiöse Form des Fahneneides auch für das Staatsrecht ihre große Bedeutung.

Aber noch etwas anderes folgt aus Artikel 64 R.V.: Es ist nicht angängig, die Verfassungsbestimmungen zur Auslegung des Fahneneids zu verwenden. Denn die Verfassung setzt ihn als schon bestehend voraus, kann also als spätere Institution nicht zur Auslegung der früheren, auf die sie sich stützt, herangezogen werden.

Wem wird demnach nun der Eid geleistet? Die Reichsverfassung benennt in Artikel 64, Absatz 2 nur einige Kategorien von höheren Offizieren, also von Militärpersonen, die nicht auf

---

[1]) Haenel, S. 507, Anm. 21.

Grund der allgemeinen Wehrpflicht dienen, welche bei der Bedeutung ihrer Stellung den Fahneneid dem Kaiser zu leisten haben, nämlich den Höchstkommandierenden eines Kontingents, die Festungskommandanten und alle Offiziere, die Truppen meh als eines Kontingents befehligen.

Bei sämtlichen übrigen Dienstpflichtigen ist nur der Zusatz, den Befehlen des Kaisers unbedingt Folge zu leisten, nach Artikel 64, Absatz 1 R.V. in den bisher bestehenden Fahneneid aufzunehmen. Schon aus dieser Gegenüberstellung ergibt sich, daß die Reichsverfassung zwischen dem so geschaffenen Fahneneid und dem Fahneneid gegenüber dem Kaiser einen Unterschied macht, da ja sonst die besondere Aufzählung des Absatzes 2 überflüssig wäre. Dieser Unterschied kann aber nur darin bestehen daß die Gehorsamsverpflichtung gegenüber dem Kaiser den Eid eben nicht, wenn auch verschleiert, zu einem dem Kaiser geleisteten Eid macht, sondern daß trotzdem der Eid demgegenüber fortgeleistet wird, dem er bis zur Gründung des Norddeutschen Bundes geleistet wurde, und das kann nur der Einzelstaat sein.[1])

Trotzdem haben die Vertreter der Theorie der Wehrpflicht als Reichspflicht versucht, den Fahneneid in ihrem Sinne umzudeuten,[2]) da es für sie stillschweigende Voraussetzung ist, daß bei Bestehen der Wehrpflicht gegenüber dem Reich auch die Dienstpflicht ihm gegenüber begründet sein müsse. Der Ausgangspunkt ihrer Beweisführung ist der durch Artikel 64 R.V. dem Fahneneid beigefügte Zusatz.

Auszugehen ist bei dessen Betrachtung am zweckmäßigsten von dem Wortlaut des Fahneneides der sächsischen oder württem-

[1]) So Laband, Bd. IV, S. 69; Archiv, S. 522; v. Seydel, S. 368; Gümbel S. 151; Hecker S. 375.

[2]) So Schulze II, S. 267; Brockhaus, S. 117; Meyer, Annalen, S. 345; Bornhak, S. 38.

bergischen Truppen,[1]) denn nur diese haben trotz einiger Änderungen durch die Verträge beim Abschluß des Deutschen Reiches die Stellung gewahrt, die nach der Reichsverfassung für alle Kontingente gegeben sein soll. Bayern hat weitgehende Sonderrechte, in Preußen und Elsaß-Lothringen fällt Kaiser und Kontingentsherr zusammen, und sämtliche anderen Staaten haben durch die Militärkonventionen ihre Rechte im größeren oder geringeren Maße an Preußen übertragen. Der Fahneneid dieser Truppen aber lautet wie folgt:

> . . . daß ich Sr. Majestät dem Könige während meiner Dienstzeit als Soldat treu dienen, dem Bundesfeldherrn und den Kriegsgesetzen Gehorsam leisten will.

Nun wird erklärt, daß der Treuschwur dem Landesherrn gegenüber nur eine Bekräftigung der allgemeinen, auch während der Dienstzeit fortdauernden Treuverpflichtung des Untertanen gegen seinen Staat sei. Das einzige militärisch Bedeutsame des ganzen Eides sei die Zusicherung der militärischen Gehorsamspflicht an den Kaiser, da diese keiner anderen militärischen Verpflichtung Raum lasse. Nur daneben wäre eigentlich überflüssigerweise aus altem Herkommen die allgemeine Untertanenpflicht erwähnt. Deshalb werde der Fahneneid in Wahrheit dem Kaiser geleistet und die Kontingentsherren, die ihn in Empfang nähmen, seien nur seine Vertreter.

Allein diese Auffassung steht mit der tatsächlichen Gestaltung des Fahneneides durchaus im Widerspruch. Der Soldat schwört seinem Landesherrn nicht nur Untertanentreue, sondern er verspricht: „ihm als S o l d a t treu zu dienen“, also Dienste, und zwar Soldatendienste.[2]) Zu diesem Teil des Eides steht das Ge-

[1]) Brockhaus, S. 117; Laband, Archiv, S. 522.

[2]) Dies gibt auch Bornhak, S. 38 zu, erklärt aber trotzdem diesen Passus für bedeutungslos, weil er nur eine bloße Förmlichkeit sei, die man im Anschluß an den früheren Fahneneid beibehalten habe, um das Selbstgefühl der einzelnen Bundesfürsten zu schonen.

horsamsversprechen an den Kaiser nach seiner Stellung im Text des Fahneneides und nach der Vorschrift des Artikel 64 R.V. rein im Verhältnis eines Zusatzes. Die Hauptsache bleibt das Treuversprechen an den Landesherrn, das mit der Gehorsamspflicht gegen den Kaiser sehr wohl vereinbar ist. Denn der Soldat erschöpft sich nicht bloß in unbedingtem Gehorsam gegenüber den Befehlen des Vorgesetzten; wer treu seine Soldatenpflicht leistet, der soll nicht bloß auf Befehl handeln, wie eine Maschine, die sich nur auf einen Hebeldruck in Bewegung setzt, der soll vielmehr durch sein ganzes Verhalten sich des Kleides, das er trägt, würdig erweisen und so dem Ansehen seines Staates dienen. Er soll auch da, wo es nötig ist, besonders im Felde, selbständig handelnd vorgehen, um seine Heimat und seinen Landesherrn zu schützen.

So ist das Gelöbnis an den Landesherrn das umfassendere; in ihm liegt, wie v. Seydel[1]) bemerkt, die Gehorsamsverpflichtung gegenüber dem Kaiser schon mit umschlossen. Ausdrücklich hinzugesetzt ist sie, nicht um den Kaiser vor der Verletzung der Verfassungsbestimmungen zu sichern, die ihm den Oberbefehl beilegen, sondern um dem einzelnen Soldaten zum Bewußtsein zu bringen, daß er dem Kaiser Gehorsam schuldig ist, obwohl seine Dienstpflicht gegenüber dem Landesherrn besteht.[2]) Daß die Elsaß-Lothringer den Fahneneid ausschließlich dem Kaiser schwören, erklärt sich daraus, daß Elsaß-Lothringen kein selbständiger Bundesstaat ist, sondern nach § 3, Absatz 1 des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871 der Kaiser daselbst die Staatsgewalt ausübt.

Es läßt sich also auch aus dem Wortlaut des Fahneneids, wie er nach der Reichsverfassung zu leisten ist, nicht folgern,

---

[1]) S. 368.
[2]) v. Seydel, S. 369.

daß er eigentlich dem Kaiser geleistet werde. Auch bei dem Zusatz der Gehorsamsverpflichtung gegen den Kaiser bleibt der Empfänger der Landesherr.

Besonders bezeichnend hierfür sind die Fälle, in denen Kontingentsherr und Landesherr nicht dieselbe Person sind, weil der Dienstpflichtige einem anderen Staat angehört als dem, in welchem er nach den Grundsätzen der militärischen Freizügigkeit seine Dienstzeit ableistet. Hier wird trotzdem der Fahneneid dem Landesherrn geleistet und zwar für Preußen auf Grund der Kabinettsorder vom 14. Dezember 1867 und des Reskripts des preußischen Kriegsministers vom 19. November 1869. Also auch in diesen Ausnahmefällen ist der entfernte Landesherr entgegen der militärischen Subordination der Empfänger des Treuschwurs. Brockhaus[1]) hat daraus abermals den Schluß gezogen, daß die Treuverpflichtung gänzlich bedeutungslos sei, denn der Preuße, der in Bayern diene, könne doch dem König von Preußen keine Soldatendienste leisten. Allein dies ist nur richtig, wenn man eben Soldatendienst und Gehorsamspflicht identifiziert. Denn den Befehlen des Königs von Preußen untersteht der bayrische Soldat allerdings nicht. Fassen wir aber „treue Soldatendienste" in dem höheren Sinn, wie wir es oben getan haben, dann sind sie von einer unmittelbaren räumlichen Beziehung vollkommen unabhängig.

Diese Regelung der Frage ist vielmehr die einfache Konsequenz davon, daß die Dienstpflicht eine Pflicht gegen den Einzelstaat ist. Denn da sie als Teil der Wehrpflicht wie diese eine Untertanenpflicht ist, kann der Empfänger immer nur der Heimatstaat sein. Würde der Fahneneid dem Kontingentsherrn geleistet, dann würde allerdings dieser nur als Vertreter des Kaisers fungieren können, denn ein Recht auf die Leistung der

---

[1]) S. 120/121.

Dienste eines Wehrpflichtigen, der nicht sein Untertan ist, kann dem Kontingentsherrn nicht zustehen. So ist gerade die Regelung dieses Ausnahmefalles der beste Beweis dafür, daß auch der Fahneneid, das äußere Zeichen der Dienstpflicht diese mit Zustimmung der Reichsverfassung als eine Pflicht gegen den Heimatstaat ansieht.

§ 15.

Auch in dem Militärsonderrecht tritt diese Auffassung hervor. Am schroffsten natürlich bei Bayern mit seiner weitgehenden Bevorrechtigung. Nach der Schlußbestimmung zu Abschnitt XI R.V. finden dessen Bestimmungen auf Bayern Anwendung nach den Vorschriften des Bündnisvertrages vom 23. November 1870 unter III § 5, und darnach ist unter anderem auch die Geltung des Artikel 64 R.V. für Bayern ausgeschlossen. Dafür wird unter VI bestimmt:

> Im Kriege sind die bayrischen Truppen verpflichtet, den Befehlen des Bundesfeldherrn unbedingt Folge zu leisten. Diese Verpflichtung wird in den Fahneneid aufgenommen.

Hier ist also der Zusatz zu dem bestehenden Fahneneid von noch weit geringerer Bedeutung als nach den Bestimmungen der Reichsverfassung, so daß das, was wir dort als richtig festgestellt haben, hier erst recht gilt, nämlich daß der Fahneneid immer noch dem Landesherrn geleistet wird, also die Dienstpflicht als Einzelstaatspflicht angesehen wird.

Bezüglich Württemberg gilt nach der Schlußbestimmung des Abschnitt XI R.V. dasselbe wie für Bayern, aber die Militärkonvention vom 21./25. November 1870 hat hier in Artikel 4 einen Fahneneid festgesetzt, der genau den Bestimmungen von Artikel 64 R.V. entspricht und daher dort schon zur Grundlage unserer Untersuchungen gemacht worden ist. Dasselbe gilt von

dem Fahneneid nach Artikel 6 der Militärkonvention mit Sachsen vom 7. Februar 1867.

Auch die Militärkonventionen mit den Staaten, die ihre Kontingentsherrlichkeit an Preußen abgetreten haben, befinden sich in dieser Frage wieder in vollkommener Übereinstimmung mit der Reichsverfassung. Denn auch nach ihren Bestimmungen wird der Fahneneid wie bis zum Abschluß der Militärkonventionen durchgehends weiter dem betreffenden Landesherrn bezw. Senat geleistet, selbst in den Kleinstaaten, die gänzlich auf die Beibehaltung eigener Truppen verzichtet haben. Am deutlichsten zeigt sich dies bei den Militärkonventionen mit Schwarzburg-Sondershausen und Lübeck. Bei ersterer bestimmt Artikel 1, daß die Wehrpflicht im preußischen Truppenteil abgeleistet werden, Artikel 6, daß der Fahneneid dem Fürsten zu leisten sei. Bei dieser enthält § 2 I ebenfalls die Ableistung der Wehrpflicht in preußischen Regimentern, § 2 II, daß der Fahneneid trotzdem wie bisher mit dem Zusatz des Artikel 64 R.V. zu lauten habe, also auch fernerhin dem Senat geschworen werde.

So bestätigen demnach die Militärkonventionen unsere Auffassung, daß auch nach dem Fahneneid die Dienstpflicht als eine Pflicht gegen den Heimatstaat zu betrachten sei.

§ 16.

Die äußerlichste Verkörperung der Dienstpflicht sind die Abzeichen, die der einzelne Soldat als Sinnbild seiner Zugehörigkeit zu dem Staate, dem er die Dienstpflicht schuldet, trägt, vor allem die Kokarde am Helm und an der Mütze. Wenn ihr auch keine eigentliche staatsrechtliche Bedeutung innewohnt, so kann sie doch neben unseren bisherigen Ausführungen das Bild des bestehenden Rechtszustands vervollständigen helfen. Denn in ihr verkörpert sich die Auffassung der einzelnen Kontingents-

herren, da diesen nach Artikel 63, Absatz 2, Satz 3 R.V. das Recht zusteht, diese äußeren Abzeichen zu bestimmen.

Auf Grund dieser Vorschrift ist nun durchweg die Kokarde in den Landesfarben gewählt worden und damit zum Ausdruck gebracht worden, daß der Dienstpflichtige in einem Pflichtverhältnis zum Einzelstaat steht.

Auch hier bieten die Militärkonventionen wieder das gleiche Bild. Übereinstimmend schreiben sie vor, daß auch in den Staaten, die ihre Kontingentsherrlichkeit aufgegeben haben, die bisherige Landeskokarde beibehalten wird, und daß ferner ein Dienstpflichtiger, der in einem anderen Kontingente als dem seines Heimatstaates eingestellt wird, neben der Kokarde mit den Farben des Kontingentsherrn auch eine solche mit seinen Landesfarben tragen soll.[1])

Erst seit 1897 trägt das deutsche Heer auf Grund freiwilliger vertraglicher Übereinkunft der vier Kontingentsherren neben der Landes- die Reichskokarde. Wenn dieser auch der Ehrenplatz zugesprochen worden ist,[2]) so kann daraus doch eine Änderung der Anschauungen über das Pflichtverhältnis des Dienstpflichtigen nicht abgeleitet werden. Es ist lediglich die Anerkennung, daß materiell die Dienste des Soldaten dem Reich als dem allein zur Kriegführung Berechtigten zugute kommen.

Wir haben somit beim Heer bis zu den äußeren Abzeichen hin überall gefunden, daß die Dienstpflicht wie bis zur Gründung des Reiches dem Einzelstaat gegenüber fortbesteht.

§ 17.

Ganz anders als beim Heer liegen die Verhältnisse bei der deutschen Marine.

---

[1]) z. B. Militärkonvention mit Hessen, Art. 3, Abs. 5; Thür. Staaten, Art. 7; Waldeck, Art. 1, Abs. 2; Hamburg, § 2; Bremen, § 3.

[2]) An der Mütze über der Landeskokarde, am Helm auf der rechten Seite.

Als der Norddeutsche Bund gegründet wurde, hatte Preußen als einziger Staat eine Kriegsmarine. Es war das gegebene, diese mit ihrem gesamten Zubehör dem Bunde zu überweisen, der dann natürlich auch die Ausgaben auf sich nehmen mußte.

Es behielt ja auch bei der neuen Gestaltung der König von Preußen als Bundespräsidium nach wie vor unbeschränkt den Oberbefehl. Auch durch den Eintritt der süddeutschen Binnenstaaten wurde an diesen Verhältnissen nichts geändert. So haben wir im Deutschen Reiche heute unbestritten eine Reichsmarine (Art. 53 R.V.). Laband[1]) nennt sie sogar den Verwaltungszweig, bei dem die Emanzipation des Reiches von den Einzelstaaten am vollständigsten durchgeführt ist.

Es ist nun das natürliche, daß das Reich hier, wo es die Macht hat, die ihm gegenüber bestehende Wehrpflicht auch bei sich erfüllen zu lassen, von dieser Möglichkeit Gebrauch macht. Es wird eine Vermutung dafür sprechen, daß die Dienstpflicht in der Marine eine Pflicht gegen das Reich ist. Damit stimmt auch Artikel 53, Absatz 4 R.V. überein, der ausdrücklich die seemännische Bevölkerung des Reichs vom Dienst im Landheer befreit und zum Dienst in der Kaiserlichen Marine verpflichtet. Vor allem aber findet die Dienstpflicht als Reichspflicht ihren Ausdruck darin, daß nach Art. 53, Absatz 1, Satz 2 der Diensteid im Gegensatz zum Landheer dem Kaiser geleistet wird.

Dies wird auch fast allgemein in der Literatur anerkannt[2]) und besonders Laband entgegengehalten mit der Begründung, da die Dienstpflicht in der Marine Reichspflicht sei, die Dienstpflicht im Heer und in der Marine aber nicht verschiedenen Personen geleistet werden könne, weil das nur zwei verschiedene Erfüllungsarten derselben Pflicht, der Wehrpflicht, seien, so müsse

---

[1]) a. a. O., Bd. IV, S. 3.

[2]) Brockhaus, S. 115; Meyer, Hirths Annalen 1880, S. 344; Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 75.

auch die Dienstpflicht im Heer gegenüber dem Reich bestehen. Seine Theorie sei also unrichtig. Laband[1]) erkennt den Gedankengang dieses Einwurfs als logisch richtig an und wendet sich infolgedessen dagegen, daß die Marinedienstpflicht eine Reichspflicht sei. Vielmehr erklärt er sie als Ausfluß der militärischen Freizügigkeit. Ebenso wie der Untertan des einen Staates in das Kontingent eines anderen eintreten könne und trotzdem die Dienstpflicht gegen den Landesherrn bestehen bleibe, ebenso werde auch durch den Dienst in der Marine der Pflicht gegen den Heimatsstaat genügt. Wir haben oben[2]) gesehen, daß eine solche Regelung möglich ist. Allein dann ist der umgekehrte Satz ebenso richtig: Da der Marinedienst Reichsdienst ist, ist es ebenso der Heeresdienst und wird nur bei den Einzelstaaten abgeleistet. Entscheidend sein kann nur die Gewalt der anderen Gründe auf den konkreten fußenden Einzelbestimmungen. Und da spricht gegen Labands Annahme die Gestaltung des Fahneneids, die Laband mit Stillschweigen übergeht. Im Landheer wird als Zeichen des Fortbestehens der Dienstpflicht gegenüber dem Landesherrn diesem auch der Fahneneid geleistet, in der Marine aber dem Kaiser. Um diesen Widerspruch zu beseitigen, hat v. Seydel geltend gemacht, der Kaiser empfange eben den Fahneneid gar nicht aus eigenem Recht, sondern als Vertreter der Bundesstaaten.[3]) Allein eine derartige Auffassung ist nur möglich auf dem Boden der v. Seydelschen Auffassung von der Natur des Reichs, das nach ihm gar kein Staat, sondern nur ein völkerrechtlicher Verein von Staaten ist. Wenn man dagegen dem Reich eigene Staatspersönlichkeit zuspricht, so ist der Kaiser mehr als ein Vertreter der Einzelstaaten. Dann übt er seine Rechte im Namen des Reichs und nicht der Einzelstaaten aus.

---

[1]) Archiv für öffentl. R., a. a. O., S. 520.

[2]) S. 32 ff.

[3]) a. a. O., S. 314; angeschlossen hat sich Gümbel, a. a. O., S. 153.

Was sollte denn auch sonst die vollkommen verschiedene Regelung des Fahneneids in der Reichsverfassung? Artikel 64 R.V. bestimmt, daß beim Heer in dem bestehenden Fahneneid nur eine Gehorsamsverpflichtung gegen den Kaiser aufzunehmen sei, Artikel 53, daß in der Marine der Fahneneid dem Kaiser allein zu leisten sei. Dieser ausdrücklich hier geschaffene Unterschied würde aber in Nichts zusammensinken, wenn der dem Kaiser zu leistende Fahneneid in Wahrheit doch nur ein dem Landesherrn geschworener wäre. Laband[1]) und Gümbel[2]) erklären den Fahneneid als das wichtigste Erkenntnismittel dafür, wem die Dienstpflicht zu leisten sei. Dann darf man ihn aber auch nicht bei der Marine, weil er hier zu anderen, mit der vorgefaßten Theorie scheinbar im Widerspruch stehenden Ergebnissen führt, entweder wie Gümbel in gekünstelter Weise deuten, oder wie Laband mit Stillschweigen übergehen.[3])

Nach der Gestaltung des Fahneneids läßt sich nichts anderes annehmen, als daß die Dienstpflicht in der Marine dem Reich gegenüber besteht. Auch im äußeren Zeichen der Kokarde zeigt sich diese Auffassung. Denn die Marine hat von Anfang an nur die Reichskokarde getragen.

Daraus ist aber noch nicht der Schluß gerechtfertigt, daß nun auch im Heer die Dienstpflicht gegen das Reich bestehen müsse, da nicht für die Marine ein anderes staatsrechtliches Prinzip gelten könne wie für das Heer, da Heer- und Marinedienst lediglich „zwei verschiedene Formen seien, in welchen der allgemeinen Wehrpflicht Genüge geleistet wird".[4]) Das ist nur zutreffend, wenn man Wehr- und Dienstpflicht als untrennbare Einheit auffaßt. Denn die Wehrpflicht kann man allerdings

---

[1]) a. a. O., Bd. IV, S. 69.

[2]) a. a. O., S. 151.

[3]) Für v. Seydel ist ja seine Deutung konsequent.

[4]) Meyer, Annalen, a. a. O., S. 344.

nicht teilen; auch wir haben in ihr eine einheitliche Pflicht gegen das Reich gefunden. Und da die Wehrpflicht unteilbar ist, muß nach dieser Anschauung auch die Dienstpflicht unteilbar sein. Allein wir haben eben gesehen,[1]) daß Wehrpflicht und Dienstpflicht voneinander zu scheiden sind und für die Dienstpflicht ein Bestehen gegenüber verschiedenen Berechtigten sehr wohl möglich ist.

Das Reich kann sehr wohl die Erfüllung der Wehrpflicht durch die Dienstpflicht zu einem Teil selbst fordern und bei anderen Teilen der bewaffneten Macht wie bisher dem Einzelstaat überlassen. Von dieser Möglichkeit hat es bei der Ausgestaltung seiner Marine, bei der es keine Rücksichten auf alte Rechte und Traditionen der Einzelstaaten zu nehmen hatte, wie wir gefunden haben, Gebrauch gemacht.

§ 18.

Zuletzt müssen wir noch einen Bestandteil der bewaffneten Macht betrachten, der weder zum stehenden Heer noch zur Marine gehört, die Schutztruppen in den afrikanischen Schutzgebieten des Deutschen Reichs.[2]) Die erste wurde auf Grund der Erfahrungen im Araberaufstand durch Reichsgesetz vom 22. März 1893 in Ostafrika geschaffen, aber Europäer wurden in ihr nur zum Dienst in den höheren Stellen herangezogen und zwar auf Grund freiwilligen Eintritts. Sie kommt also für unsere Frage nicht in Betracht, denn uns beschäftigt hier nur die Dienstpflicht als Erfüllung der Wehrpflicht. Erst das Gesetz vom 18. Juli 1896, das die Einrichtung der Schutztruppe auf alle afrikanischen Kolonien ausdehnte, bestimmt in § 18:

---

[1]) Oben S. 12ff.

[2]) Schutztruppenges. § 2.

„Durch kaiserliche Verordnung wird bestimmt, in welchen Schutzgebieten und unter welchen Voraussetzungen wehrpflichtige Reichsangehörige, die daselbst ihren Wohnsitz haben, ihrer aktiven Dienstpflicht bei der Schutztruppe Genüge leisten könne."

Eine solche Verordnung ist bis jetzt nur unter dem 30. März 1897 für Südwestafrika ergangen, weil hier allein auch die Gemeinen in der Schutztruppe aus Weißen sich zusammensetzen.[1]) Danach können hier sowohl deutsche Wehrpflichtige auf Grund freiwilliger Meldung ihrer Dienstpflicht genügen, als auch die im Schutzgebiet wohnenden Wehrpflichtigen in Fällen der Not zur Verstärkung der Schutztruppe herangezogen werden. Diese Bestimmungen sind durch die kaiserliche Verordnung vom 5. Dezember 1902 auf Grund des Gesetzes vom 25. Juni 1902 noch bedeutend erweitert worden. Jetzt ist der Rechtszustand folgender:

1. Wehrpflichtige, die ihren Wohnsitz außerhalb Europas haben und sich freiwillig melden, müssen zur Ableistung ihrer Dienstpflicht angenommen werden.[2])

2. Zum einjährig-freiwilligen Dienst Berechtigte mit dem Wohnsitz außerhalb Europas dürfen angenommen werden.[3])

3. Wehrpflichtige, die in Europa wohnen und sich freiwillig melden, gleichgültig ob sie mehrjährig oder einjährig zu dienen haben, dürfen nur unter besonderen Voraussetzungen angenommen werden.[4])

Wem gegenüber besteht nun für diese Personen die Dienstpflicht? Die Schutzgebiete unterstehen ausschließlich der Gewalt des Reichs, nach Schutzgebietsgesetz § 1 übt der Kaiser in ihnen die Schutzgewalt im Namen des Reichs aus. Irgend eine

---

[1]) Schutztruppengeſ. § 25.

[2]) V.O. vom 5. Dezember 1902, § 2.

[3]) Ebenda § 3.

[4]) Ebenda § 4.

Verbindung mit dem Einzelstaat besteht nicht. Es wird also hier ebenso wie bei der Marine eine Vermutung für die Dienstpflicht gegenüber dem Reich sprechen. Demgemäß bestimmt Schutztruppengesetz § 1, daß der Kaiser der Kriegsherr der Schutztruppe ist und der Fahneneid wird ausschließlich dem Kaiser geleistet. Es herrscht also auch bei dieser reinen Reichsinstitution dasselbe Prinzip wie bei der Marine.

Schluß.

§ 19.

Wir kommen somit zu folgenden Ergebnissen:

Das Deutsche Reich hat bei seiner Gründung den Schutz aller seiner Angehörigen auf sich genommen. Als Korrelat dieses Rechtes auf Schutz hat es ihnen die Wehrpflicht mit der ihr korrespondierenden Landsturmpflicht als Pflicht gegen sich, das Reich, auferlegt. Allein aus historisch-politischen Gründen verlangt es nur in Ausnahmefällen die Erfüllung der Wehrpflicht bei sich selber. Nur dort, wo es eigene Truppen erst selbst geschaffen hat, in der Schutztruppe, und dort, wo die günstigen historischen Verhältnisse die Bildung einer reinen Reichseinrichtung ermöglichten, in der Marine, besteht auch das konkrete Dienstverhältnis mit seinen Pflichten zwischen dem einzelnen und dem Reich. Sonst hat das Reich eine solche Einheitlichkeit nicht durchzusetzen vermocht und deshalb seinen Angehörigen erklärt: Ihr seid mir gegenüber zwar wehrpflichtig, aber zu erfüllen habt ihr die Wehrpflicht wie bisher gegenüber eurem Heimatstaat; ihm habt ihr euch zu stellen und in ihm zu dienen, ihm gegenüber seid ihr militär- und dienstpflichtig.

So bindet den Soldaten eine doppelte Pflicht, wie es symbolisch die doppelte Kokarde ausdrückt, die er trägt. Er erfüllt

seine Wehrpflicht gegen das Reich, indem er seine Dienstpflicht gegenüber dem Einzelstaat ableistet. Der Einzelstaat ist aber hierbei nicht ein bloßer Beauftragter des Reichs, er hat vielmehr die Rechte als selbständige beibehalten, die ihm schon vor der Gründung des Reichs zustanden. Die durch die militärische Freizügigkeit verursachten Abweichungen sind nur Ausnahmen von diesem Prinzip, hervorgerufen durch das militärische Bedürfnis. Diese Abweichungen können um so eher stattfinden, als die Truppen, die aus den dem Einzelstaat Dienstpflichtigen gebildet sind, ihrerseits doch wieder der Befehlsgewalt des Reichs unterstehen und letzten Endes doch nur des Reichs wegen da sind, denn nur das Reich kann sie zu ihrem eigentlichen Zweck verwenden, nur das Reich kann Krieg führen.

Eine ähnliche Formulierung hat Anschütz[1]) gefunden, wenn er sagt:

„Der Heeresdienst ist formell ein dem Landesherrn geleisteter, aber ein Dienst, den das Reich auferlegt, ein Dienst, der letzten Endes doch nur des Reichs wegen da ist, denn Krieg führen kann nur mehr das Reich."

Auch Zorn[2]) meint wohl ungefähr dasselbe mit seinen Worten:

„Die Wehrpflicht, welche materiell verfassungsmäßige Pflicht jedes Deutschen gegenüber dem Reich ist, wird formell als konkretes Dienstverhältnis gegenüber dem Landesherrn begründet."

Betrachten wir von unserem Ergebnis aus die beiden eingangs erwähnten, sich schroff gegenüberstehenden Theorien, so finden wir, daß jede von ihnen einen berechtigten Kern hat. Beide Theorien aber behandeln Wehrpflicht und Dienstpflicht

[1]) Deutsches Staatsrecht (in der Kohlerschen Enzyklopädie), S. 626.

[2]) Staatsrecht des Deutschen Reichs, Bd. I, S. 201/03.

als unlösbare Einheit und kommen so schließlich zu unhaltbaren Ergebnissen.

Meyer und seine Anhänger behaupten mit Recht, die Wehrpflicht sei eine Pflicht gegen das Reich, wollen aber ihrerseits nun wieder auch die Dienstpflicht gegenüber dem Reich konstruieren. Laband dagegen geht aus von der richtigen Ansicht, daß die Dienstpflicht gegenüber dem Einzelstaat bestehe, schreibt deshalb aber auch die Wehrpflicht diesem zu. Unsere Auffassung nimmt zum Ausgangspunkt, daß Wehrpflicht und Dienstpflicht sehr wohl verschiedenen Subjekten gegenüber bestehen können. Sie nimmt so das berechtigte beider Theorien an und versucht damit eine Vermittelung zwischen ihnen. Laband verfolgt sie im allgemeinen in der Beurteilung der Dienstpflicht, Meyer und Brockhaus in der der Wehrpflicht. So können wir das Ergebnis unserer Untersuchung auf folgende kurze Formel bringen:

Die Wehrpflicht des Deutschen ist eine Pflicht gegen das Reich, die Erfüllung der Wehrpflicht, die Dienstpflicht, in der Regel eine Pflicht gegen den Einzelstaat, nur in der Marine und Schutztruppe eine Pflicht gegen das Reich.

Lebenslauf.

Ich, Fritz Karl Steffen, bin geboren am 2. September 1890 zu Breslau als Sohn des damaligen Hauptmanns im Feld-Artillerieregiment Nr. 9 Paul Steffen und seiner Ehefrau Susanna, geb. Näther. Ich bin Preuße und evangelischer Konfession.

Meine Schulbildung erhielt ich auf dem städtischen Gymnasium Augustum zu Görlitz, an dem ich Ostern 1908 die Reifeprüfung bestand. Hierauf widmete ich mich dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Freiburg i/Br., Heidelberg, München und Breslau.

Am 17. Juli 1911 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung mit dem Prädikat gut und am 25. Juli 1911 vor der hohen juristischen Fakultät daselbst die mündliche Doktorprüfung.

Seit dem 2. August 1911 bin ich dem Königl. Amtsgericht Landeshut i/Schl. als Referendar zur Ausbildung überwiesen.